جامع

شرح تلخيص الجامع في الفقه

المجلد الاول من كتاب التنوير في شرح تلخيص

الجامع الكبير ع٥ك

المجلد الاول من شرح تلخيص الجامع
لمولانا مسعود البخاري

المجلد الاول من كتاب التنوير في شرح
تلخيص الجامع الكبير للمجد واني في الفقه

قد وقف هذه النسخة الجليلة سلطاننا الاعظم والخاقان المعظم مالك البرين
والبحرين خادم الحرمين الشريفين السلطان ابن السلطان السلطان الغازي
محمود خان وقفا صحيحا شرعيا لمن طالع واعاد وتعلم وافاد
اعظم الله تعالى اجره يوم التناد حرره الفقير
احمد شيخ زاده المفتش باوقاف
الحرمين الشريفين
عفي عنهما

بسم الله الرحمن الرحيم رب تمم بالخير

الحمد لله الذي آتى المتبصرين بأثرة توسم الأسرار من مشاهد الآثار وأظهر المتفقهين على ودائع بدائع الحكم من مكامن الأستار والصلوة والسلام على من طلعت معالم الإسلام مصابيح هدايته مشرقة الأنوار وأصبحت رياض الشرع بتنسم نفحات سنته مغترة الأزهار وعلى آله الأجلة العظام وأسرته البررة الكرام من المهاجرين والأنصار وبعد

فإن كتاب تلخيص الجامع الذي تصدى لنسج حبيره على منوال الإبداع قدوة العظماء الأخيار صفوة المحققين جمال الإسلام والمسلمين صدر الملة والدين محمد بن عباد بن ملك داد الخلاطي أكرمه الله تعالى بإصابة الزلفى في دار القرار كتاب منيع قد رصت حصاة من طموح المتعالي بفقار الأفكار واخضرت بشاشة من جوده المنوال بفقار الأسرار ومن أوتي نظرة ثاقبة يستكشف بها أستار دقائق الآثار بحسن الاستبصار ورزق فطنة وافية تطلعه على مراقي مراقب الحكم بعد الأفكار واستشعر التبصر في استقصاء الأدب لما تضمنته كافة الجوامع في موارد البسط والإكثار أذعنت البصيرة بكون هذا الملخص البديع وافيا بتأديته مصوبا بتمامه في عجائب نكت معتزمة عن مطامح الإعجاز في الإيجاز والاختصار حاويا على زوائد متبينة وفوائد مبينة ما حل أحد أزرار أسرارها ببنان البيان للإظهار وأنه قد بلغ في تهذيب المعاني وتشذيب المباني وحسن الترصيف ولطف التأليف في نهج البراعة مبلغا لم يبلغه أقدام المبرزين من فرسان هذا المضمار وإني لما ألقيت هذا الكتاب العلي الشأن الجلي البرهان حريا بأن يطوى لبسط ما فيه من لطائف الأسرار صحائف الأعصار وحثتني نفسي بالتجرئ على الاقتحام في مصاعب مبانيه لإظهار أزهار معانيه عن أكمام الاستتار فشرحته شرحا وافيا بإبراز كنوزه وإبداء رموزه بعدما التقطت حبا من الأزهار كافة الجوامع مسارح صوائب الأفكار ومطامح ثواقب الأنظار حتى كشفت بيد التبصر متمسكا بعروة التقصير نقاب التستر عن وجوه مخدرات لم يكد يراها من طوامح أعين النظار فبرزن على منصة الظهور من مكامن الخدور بين الافتنان في مطارف طرف يأخذ بالافتتان أفئدة أولي الأبصار وشغفت بالنفوس لما صارت بإفاضة أنوار مواقع أسرارها الكامنة في دياجي أستارها موارد الأبصار ومن أمثلة كمال التيقظ بمعاقد

٢ معاقد الكلام وقوفا بالتحفظ لقواعد الأحكام للعقود على دقائق ما رموا من العثار فجوارده الرجا منه متعة الأزجار أن يعذرني فيما عساه يطلع عليه من هفوة في البيان أو غفلة منه في مورد الإتقان إذ ما به من غموض المدارك ودقة المسالك والغرائب من شرع أو حواشي يتبين بها معالم الراشد ومطلب الناشد يملي على أولي الألباب أساطير الأعذار والله المستعان أن يعصمنا عن زلل الأقدام وعثرة الأقلام وبه نزيل فضل غوائل العثار ما نسينا أو أخطأنا إنه هو الكريم الستار الله أحمد على التفقه في الدين الذي هو حبل المتين آثر الجملة الفعلية على الاسمية الدالة على الثبوت قصدا إلى إفادة التجدد والاستمرار فإن الفعلية هي التي تصلح لإفادة هذا المعنى دون الاسمية إيذانا بأن حمده لله تعالى لا يزال يتجدد بحواله وأن التجدد المنتقية في الدين متجددة في كل لمحة نعمة بأنعامه حالا من أحوال الظاهرة أو الباطنة بالفقه ثم بالدين يجوز أن يراد منه ما هو الملة المشتمل على الأصول والفروع من الاعتقاديات والعمليات ويراد من الفقه حينئذ الأحكام الشرعية العملية وهو بعض كاظم من الدين فلهذا جعل الدين ظرفا له ويجوز أن يراد بالفقه على هذا التقرير بعض العلم بهذا الجلي فيكون موافقا لما اعتبره أبو حنيفة رحمه الله فإنه جعل الفقه موجودا بعض ما بها وما عليها مطلقا من غير تقييد بالوضع وبالعمليات ويجوز أن يراد من الدين توحيد الله تعالى وطاعته والإيمان برسله وكتبه ويوم الجزاء وسائر ما يكون الرجل بإقامته مسلما قالوا وهذا المعنى لا يختلف باختلاف الأنبياء والأمم كما قال تعالى شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والمراد من الفقه والشريعة ما يرجع إلى مصالح الأمم على حسب اختلاف أحوالها وأزمانها وقد قال الله تعالى لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا ولما كان تحقق الفقه بعد العلم مبنيا على تحقق الدين اعتبره أصلا ومنشأ للفقه وجعل ظرفا له هو حبل الله تعالى شبه الفقه بالحبل في أن الحبل كما يأمن المتمسك به عن السقوط في مواقع الزلات كذلك الفقه يأمن من تمسك به عن الوقوع في مهاوي الهوى والشبهات ووصفه بالمتانة لأنه أحكمت أحكامه عن احتمال النسخ والتغيير وفضله المتين على كل حاضر وباد الذين يحضرون إلى البادية يقال بدا يبدو بدوا فهو باد والحضر خلاف البدو ويجوز أن يراد من كل حاضر الذين لم يهاجروا عن أوطانهم للتفقه ومن كل باد الذين نفروا منها ليتفقهوا في الدين وهذا المعنى يناسب قوله على التفقه في الدين فإن فيه إشارة إلى ما في قوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم

وميراث الانبياء المرسلين الاخيار وشفاء الخلفاء الراشدين الامجاد وصل الانبياء بالمرسلين
لان المرسل اخص من النبي لانه يشترط ان يكون معه كتاب بخلاف النبي وكونهم ورثة الانبياء
لان بعثة الرسل الانبياء الى العباد لهدايتهم سبيل الرشاد في المبدأ والمعاد وانما خلفهم
في ذلك العلماء قال بعض المحققين ان الانبياء عليهم السلام كانوا لله وللعقبى وان كانوا في
اصلاب البشر ونشأوا من نعيم الدنيا فلم يورثوا الا ما كان لله من العلم والحكمة وكان ما تركوا
من نعيم الدنيا صدقة لهم للعظة ولم يورثهم الا من اتصل اليهم بالقرب دون من اتصل اليهم
بالصلب فعلى هذا الحيثية قصد التخصيص في قوله هم ورثة الانبياء والامجاد جمع الماجد وهو
مبالغة الماجد من المجد وهو سعة الكرم من قولهم مجدت الماشية اذا صادفت روضة انفا
والحجة الدامغة لذوي الزيغ والالحاد والمحجة الداعية الى الحق والرشاد الزيغ الميل عن الطريق
المستقيم والالحاد الميل عن دين الله الحد في دين الله والتحد اي مال عنه والمراد من
الزيغ الخطاء البين الذي لا اصل له الاهواء والبدع في استدلالهم من ترك الدليل
الذي لا شبهة فيه عقلا وسمعا ومن الالحاد الاشراك بالله والكفر مكابرة والحق يحتمل ان يراد
به الله تعالى اي الطريقة المستقيمة الموصلة الى الله تعالى والى الرشاد في ملة ويحتمل ان يراد ضد
الباطل وموصفة المدعو اليه والرشاد صفة المدعو والشريعة الباقية الى يوم التناد
الشريعة اسم لما شرعه الله المشتملة على الاصول والفروع وقد يراد بها الاحكام الفرعية كما ذكرنا
فان اريد الاول فالوجه ان يجعل الموصول في قوله الذي هو حبل صفة للدين لا الفقه وان قلنا بتعميم
معنى الظرفية في قوله في الدين لانه ان اريد بالدين الملة كما ذكرنا كان الفقه على هذا التقدير مساويا
لها لصيرورة وصفه بانه الشريعة وان اريد بالدين المعنى الثاني وهو توحيد الله الى اخره كان الدين
بعضا من الفقه على هذا التقدير ضرورة كون الفقه هو الملة المشتملة على المجموع واما اذا كان لا التعميم
الظرفية وان اريد الثاني فالموصول يجعل صفة للفقه لا الدين ثم هذا على تقدير ان يراد بالفقه
الاحكام الفرعية اما على تقدير ان يراد بالفقه العلم الكائن في الدين علما وهو ما يصح جعله صفة
للفقه سواء اريد بالشريعة المعنى الاول او المعنى الثاني لان الشريعة تكون هو العلم او نفس
الاحكام فلو جعل الموصول صفة للفقه لا يستقيم قوله هو الشريعة حينئذ ويوم التناد يوم القيامة
هو ما تفاعل من النداء لان اصحاب الجنة واصحاب النار ينادي بعضهم بعضا كما قال الله تعالى
ونادى اصحاب الجنة اصحاب النار ونادى اصحاب النار اصحاب الجنة او من الند كما قال تعالى

والذريعة الواقية للارواح والاجساد الذريعة الوسيلة اما وقايته للارواح فعن العقائد الردية
والاهواء الدنية واما وقايته للاجساد فعن ارتكاب البيات من الاعمال الدنية
والعروة الوثقى التي لا انفصام لها ابد الاباد والطريقة المثلى التي للاعتصام بها من اقوى العماد
المثلى تانيث الامثل واماثل القوم خيارهم والاعتصام بالشيء الاستمساك به تقول اعتصم
بالشيء واستعصم اي استمسك به عن الوقوع والوثقى تانيث الاوثق من وثق وثاقة فهو
وثيق اي محكم وفصم الشيء كسره من غير ان يبين والازمة الانفصام والتفصم والابد
الدهر الدائم وقد يضاف الى جمعه قصدا الى المبالغة في معناه لايهام ان معنى الجنس
كانه فانيت وغيره بالنسبة الذي هو كل ابد الاباد وازل الازال حمدا يعادل قطار البحر
وغزار العهاد ويوازن جبال الرمل وجبال الوهاد المعادلة المساواة في العدد
والموازنة المساواة في الوزن والقطار جمع القطر والغزار جمع الغزير من غزر الشيء
غزارة كثر والعهاد جمع العهد وهو المطر بعد المطر والجبال جمع الحبل وهو الرمل
المستطيل والوهاد جمع الوهدة وهو المكان المطمئن اضاف الجبال الى الوهاد
لان عظمها وارتفاعها انما تظهر من الوهاد واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له
شهادة ازدلف بنيض فضلها عند قبض الارواح ويوم تقوم الاشهاد لما كان تكميل
التحميد بالشهادتين لقوله عليه السلام كل خطبة ليس فيها تشهد فهي كاليد الجذماء اتى
بهما بعده ثم لما كان المقصود من كلمة التوحيد اثبات وحدانيته تعالى ونفي الشريك عنه وانما
نعم وجاء بطريق الاشارة لا نعرف شعفها بما يؤكد المقصود وهو قوله وحده لا شريك
له والازدلاف الاقتراب وفيض الفضل شيوعه يقال فاض خيرا اي شاع وانتشر
عند قبض الارواح اي عند خروج الروح الارواح بالمد وفتح الدال المعجمة بقية روح المذبوح
يقال فاضت روحه اي خرجت وفاض الرجل فيضا وفيوضا اي مات والاشهاد جمع شاهد
كصاحب واصحاب اي شهادة اقترب شيوع فضلها عند غمرات الموت وعند ومن ...
شدائد الحساب يوم يقوم الاشهاد على عمل كل عامل من الملائكة الحفظة والجوارح وغيرها
واشهد ان محمدا عبده ورسوله الذي يقصر عن استقصاء محامده احد النقاد
ويحصر عن احصاء فضائله لسان كل حاصر وعاد استقصى الشيء اي بلغ قصاه وهو
الناحية والامد الغاية والتعديل المبالغة في العد والحصر العجز تعالى حصر يحصر حصرا

من باب علم يعلم والحاصر من الحصر بالكون وهو الاحاطة صلى الله عليه وعلى آله الشمخ الاطواد
الرسخ الاوتاد الشمخ جمع الشامخ من شمخ الجبل ارتفع والاطواد جمع طود وهو الجبل العظيم
استعار الاطواد لما اظهروه من معالم الاسلام باعلاء كلمة الحق واستعار الاوتاد
لما اضمروه في القلوب من صدق الولاء وكمال الاخلاص والتصلب في دين الله وطرما من
ملكاتهم النفسانية اقول وانا العبد الراجي عفو الرب البر الكريم الجواد محمد بن عباد بن ملك داد
العفو محو السيئات مبني به لان اصله القصد الى تناول الشيء وفي المحو قصد لازالة الممحو وهو ابلغ
من المغفرة لانها تنبئ عن الستر دون المحو تعالى خذ العفو اي البر ما يعفونه عن الدنس
ومنه العفو والرب المالك من ربه يربه صورت وقيل المصلح من رب الاديم اصلحه والبر
المحسن والكريم قيل المقدس من النقائص من قولهم كرائم الاموال وقيل الذي يعطي
من غير مسالة ولا وسيلة وقيل المتجاوز الذي لا يستقصي العقاب والجواد الذي يديم
افاضة الجود على كل موجود ان هذا الكتاب بالغ غاية الطلبة والمراد ونهاية البغية والارتياد
غاية بالنصب مفعول بالغ والطلبة بكسر اللام المطلوب والبغية بكسر الباء وضمها الحاجة
والارتياد الطلب واريد به المطلوب واصله طلب الماء والكلاء ثم اللام في الطلبة والمراد
يحتمل ان يكون للاستغراق العرفي اي بالغ غاية جميع المطالب والمرادات التي يتعلق بالفقه
وان يكون للعهد اي غاية هذا المطلوب المذكور وهو الفقه فانه لما ذكر الفقه وما له من تلك
الاوصاف العظام اعتنى طلبه لكل من يصح منه الطلب جامع لخلاصة اجتهاد الاقدمين
اولي الراي والاجتهاد خلاصة الشيء ما خلص منه والبحث التفتيش واريد به المبحوث عنه
ولما اطلق ذكر الاقدمين اخرج غير الفقهاء بقوله اولي الراي والاجتهاد فان اهل الراي
والاجتهاد في عرف الفقهاء من له علم بالمشروعات ووقوف على معاني النصوص وملكة استنباط
الفروع من الاصول وبهذا المعنى يسمى اصحابنا بعضهم له اهل الراي كافل بخالصة تحقيق تعلو
كاهل التدقيق والانتقاد اي ضامن لمن تصدى لمباحثه بخالصة تحقيق لا توجد غيره
تعالى هذا الشيء خالصة لك اي خاصة لك يعلو صفة تحقيق والكاهل ما بين الكتفين ومقدم
ظهر النصب والانتقاد اختيار الجياد واخراج الزيوف اي تحقيق يبلغ اعلاه تدقيق المعاني
وانتقاد مبانيه من فوق كل ما يتصور من المراتب كاشف عن الاسرار الجامع الكبير
عن اختصار واقتصاد في نحو التوسط اي كشفا صادرا عن اختصار في العبارات

ويتوسط فيما بين التطويل الممل والتعقيد المخل كاف لمعضلة الذي يخضع لكل ذي فطنة وانقياد
المعضل من اعضل الامر اذا اشتد واستغلق لما جعل الدين لكل جدته ومشتق
تعرفه في المطالب نار استعارة بالكناية وصفه لشعلة الوقود وهو اشتعال النار
واف بحق الحق من عيون الفنون ومتون المتين الذي بالفضل فضل من نقاد
الحق الاول بمعنى الواجب وحق يحق اي وجب والثاني ضد الباطل اي واف بتمام
ما استوجبه الحق من عيون الجامع وهي جمع عين وعين كل شيء خياره والمراد بالعيون المعاني
المؤثرة التي يبتنى عليها المسائل وبالمتون المسائل والفنون جمع الفن وهو الحرف القوية
التي قوتل فيما وقع او النصف في الشيء اي عيونه القوية المتوسطة بين الاخلال والاملال
واما العين بكسر العين لما وقع في بعض النسخ فجمع الاعين من العين وانما هو جمع العين
والمراد بالسعة كثرة تفرع المسائل عنها والمتين بالجر صفة الحق او صفة متونه وانما ذلك
على التشبيه بفعيل الذي بمعنى مفعول لما اشتهر ذلك به في نحو قتلا واسراء فانه انما يكسر
على فعلاء فعيل الذي بمعنى فاعل لا الذي بمعنى مفعول او على انه بزنة المصدر كالنقيض
والضغيب كما قيل في قوله تعالى ان رحمت الله قريب من المحسنين والفضل الاول بمعنى الفضيلة
والثاني خلاف النقص اي ليس لما فضل من كماله نهاية يتفرد به جلاء الشك من الفؤاد
ويتحرر به جلاء البصيرة وكل قلب صاد والجلاء بالفتح والاجلاء الخروج عن الوطن والاخراج
عنه والجلاء بالكسر الصقالة والصدا وسخ الحديد وقد صدئ صدأ وهو صدئ
وصادئ يريد بصدأ كل قلب ما صار رجا بالرين ويتردد في معانيه من الشبه والاشكالات
وقوله وكل قلب بالجر عطف على البصيرة وبجوز الرفع والجملة في موقع الحال اي والحال ان كل
قلب صادئ بما في معانيه من الشبه وجزالة لفظه يرتاض الجامح الآبي وينقاد جزالة اللفظ
كونه فصيحا غير ركيك ويعني بارتياض الجامح سهولة فهم المعنى المشكل الآبي عن الفهم اي جلالة معنى
يعني مع جلالة معنى كما في قوله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم او يضمن معنى الضم اي جزالة لفظه
مضمومة الى جلالة معنى دون نيله شيب الغراب الغول يضرب به المثل في تطويل المغيب او شوك
القتاد القتاد جمع القتادة وهو شجر له شوك والشوك دخول الشوك في الجسد اي جلالة معنى
لا ينال الا بعد كمال طول التمهل وتحمل المشاق الشديدة غاية الشدة صنفته لاخوتي
في التحصيل الذي هو اشرف من نسب الولادة يعني ان المساس والاتصال بين الاخوة في التحصيل

اشد واقوى من نسب الوالدين الوالد والمولود لان ذلك اتصال فيما يرجع الى حيوة الارواح
وهو العلم اذ الجاهل ميت حكما وهذا فيما يرجع الى حيوة الاشباح واسّن في التحقيق الذي هو
امتن من نسب الآباء والاجداد اسرة الرجل قومه الخاص والمتّ التواصل بالقرابة يعني
ان المناسبة بين الذين يحققون المسايل الفقهية وبين من يحققهم ايا ما اقوى من مناسبة
البنين بالاباء والاجداد كانه ارادوا بالاخوة في التحصيل شركاءه فيه وباسرته تلامذته
فمن سمت همته الى ضبط القواعد الفقهية التي عليها الاعتماد الفاء للعطف اي صنفته للاخوة
والاسرة وكل من سمت همته بعدهم الى ضبط القواعد المنسوبة الى الفقه اي قضاياه الكلية
التي تنطبق على جزئيات احكامه وفي العطف بحرف التعقيب ايذان بان رعاية حق الاخوة
والاسرة في قضاء مايهم من الحاجة اهم واقدم وفي ذكر السمو وهو الارتفاع اشعار
بان ضبط القواعد الفقهية رتبة علية ودرجة سنية يتوصل اليها بمعالي الهمم واختيار
لفظ الماضي مع ان المعنى على الاستقبال لجعله بمنزلة الواقع لقوة اسبابه ووعده وفي بعض
نسخ المتن ممن سمت على ان يكون بيانا للاسرة ودعت ارومته الى حفظ المعاقد اي عبده
عن اتقان وسداد الارومة الاصل والمعاقد جمع معقد وهو مكان عقد الشئ اريد
بها المعاني التي ترتبت عليها الاحكام الشرعية ونيطت بها في الثبوت والشدة الصوت
والاستقامة واثرت فيه الدرج والادماج والتجنيس بين الافراد والاشتات
الادماج الادراج واللف والتجنيس ضم الشئ الى جنسه والمراد بالدرج درج الاصول
والحروف في بيان المسايل واحكامها والمراد بالادماج جعله الابواب المتباينة من
ابواب الجامع بابا واحدا والمراد من التجنيس بين الاشتات ضم الابواب المتفرقة المتجانسة
بعضها الى بعض ومن التجنيس بين الافراد ضم ما وقعت من افراد المسايل في غير موقعها
على وجه الشذوذ الى نظايرها وفاء في ذلك طلبا للراحلين اي من البلاد والمعي اربا
للمحصلين على من صنوف القصاد الموافاة الاتيان وبكر طلبا وارا لقصد التعظيم
اي قد كان قبل تاليف ذلك الكتاب طلب عظيم من الراحلين اي من بلادهم للتفقه لتلك وكل
وللمحصلين حاجة عظيمة الى مثله فقد اتى ذلك الكتاب الكامل الموصوف بتلك الصفات
العظمى طلبا لهم واتى طلبه وحاجتهم واية حاجة ويجوز ان يكون الموافاة بمعنى الوفاء
والطلب بمعنى المطلوب وقوله على اي المجتمعين على او الغاربين على وقوله من صنوف القصاد

في اشارة الى انه جامع لعلم اصول الفقه وفروعه وعلم الكتاب وعلم السنة وعلم النحو وعلم العربية وعلم
الحساب وعلم العادة اذ كفاهم غناء اوقار مجلدات وحفظ اسفار مطولات الغناء
الثقل وغنا الشئ وغناءه نظيره كالعدل والعدل والاوقار جمع وقر وهو الحمل والاسفار
جمع السفر وهو الكتاب كيف صنعوني لكتاب اي هذا الكتاب كيف ويجوز ان يعتبر في موقع الحال
من فاعل كفاهم اي كافيا عوارض الكسل والكلال وعوادي الايام والليالي الشداد
اي كيف يحسن الضبط والتهذيب والايجاز الموانع التي يعرض من كسل الطلبة وكذلك
المباحث لطولها وصعوبتها وعوادي الايام والليالي المانعة عن تحصيلها والعوادي جمع عادية
وهو الظلم والشر وطوارق الدواهي والانكاد جمع طارقة من الطروق وهو العروض والدواهي
جمع داهية وهي الامر العظيم ودواهي الدهر ما يصيب الناس من عظيم نوبه والانكاد جمع نكد
وهو العسر يقال فهم انكاد ومناكيد اي ذوو عسرة حتى خيف الاعراض والاندراس او كاد
حتى غاية للعوارض والعوادي اي لف هذا الكتاب امورا عرضت وعدت الى ان خيف ان
نعرض بها عن تحصيلها ويندرس تلك المباحث او كاد ان يعرض عنها ويندرس حوى اي جمع
هذا الكتاب المختصر ما حوت اي جميع ما جمعته اوقار المجلدات والاسفار المطولات من غرر
المعاني والمسايل الغر جمع الاغر وهو الابيض واريد به الواضح والمراد بالمعاني العلل
وبالمسايل الاحكام اوزاد اي اوزاد هذا الكتاب على ما في تلك الاوقار والاسفار من المعاني
والمسايل بعد محض الزبد وتجحض خفاء الخثو وجفاء الازباد محضت الشئ وامحضته
اخلصته والزبد جمع الزبدة والدحض الزوال يقال دحضت الشمس عن كبد السماء زالت
والجفاء بالضم ما يرمي به السيل او القدر من القذى من قولهم جفأت القدر واجفأت
اذا رمت زبدها عند الغليان وقال ابن عيسى الزبد وضر الغليان وخبثه اضافه الى
الازباد لانه لا يكون الا مع الزبد وسميته بالتلخيص طباقا للمعنى اي كان الاسم مطابقا
للمعنى المسمى وجعلته للمصير الى الله تعالى اي الى رضاء الله ورحمته عتادا اي عدة وهي
ما اعددته للامر وللسعي الى العقبى خير زاد لان فضل الزاد للاخرة بحسب فضل الطاعة واجاء
العلوم الاسلامية ونشرها افضل الطاعات والله اعلم كتاب الصلوة
باب ما يفسد ما حاذيها في الاداء تارك مكانه مقتضى الاوفتا خيرها فالوا
انما بداء الكتاب بمسئلة المحاذاة لانها اصعب مسايل الصلوة واغربها لتضمنها العبادة ولمعان

من جهة اوجه الاول ان محاذاتها تفسد صلوته وهذا استحسان والقياس ان لا تفسد وقال
الشافعي رحمه الله الثاني ان نية الامام امامة المرأة شرط حكم المحاذاة وهذا استحسان والقياس
ان لا يكون شرطا وبه قال زفر رحمه الله والثالث ان بالمحاذاة تفسد صلوة الرجل ولا تفسد
صلوة المرأة وهذا استحسان والقياس ان تفسد وبه قال زفر رحمه الله الرابع انهما اذا سبقهما
الحدث فانصرفا وتوضآ جاز لهما البناء وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز وبه قال الشافعي
الخامس انهما اذا تحاذيا في الطريق لا تفسد صلوته في الصحيح وهذا استحسان والقياس ان تفسد
وبه قال بعض مشايخنا رحمهم الله قوله محاذيا اي محاذي المرأة حال اداء الصلوة تارك
مكان نفسه وهو المكان المقدم على مكان المرأة مقتضى الامر بتأخيرها المرأة وهو قوله عليه
السلام اخروهن من حيث اخرهن الله فان الامر للايجاب وحيث للمكان ولا مكان يجب فيه تأخير
المرأة الا مكان الصلوة وانما جعل هذا مقتضى الامر لانه عبارة عن ايجاب التأخير ومن ضرورة
تأخيرها كون مكانه مقدما وقوله تارك خبر محاذيا ومكانه مفعول تارك ومقتضى الامر
بدل من مكانه او صفة ويجوز ان يكون مقتضى الامر مفعول تارك ومكانه منصوبا على الظرفية
اي تارك في مكان صلوته مقتضى الامر بتأخيرها وهو التقديم ثم المراد بالاداء اداء الصلوة
المشتركة بينهما بالجماعة يفهم من ذلك من قوله مقتضى الامر فان الامر ورد في الجماعة بدليل سياق
الحديث فانه ذكر في المحيط ان سياقه قوله عليه السلام خير صفوف الرجال اولها وشرها اخرها
وخير صفوف النساء اخرها وشرها اولها والمراد بحال الاداء حال اتيان شيء من اركان
الصلوة لا الذي يقابل القضاء ويفهم من ذلك امور احدها انهما لو تحاذيا في التحريمة ثم افترقا
قبل الشروع في الاداء لا تفسد صلوته والثاني انه اذا لم تكن المرأة من اهل الاداء بان كانت
مجنونة لا تفسد والثالث انه اطلق الاداء ليعلم ان الحكم في المكتوبة وغيرها سواء وخصه بعضهم
انما خص المكتوبة لكون الجماعة في المكتوبة غالبا والرابع انه يشترط ان يكون الصلوة مشتركة
بينهما اداء والشركة في الاداء ان يكون لهما امام فيما يؤديان تحقيقا او تقديرا والخامس انه يشترط
الشركة بينهما تحريمة وهو ان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام اذ لا تصور الشركة في الاداء بدون
الشركة في التحريمة ولما كان الشركة في الاداء مستلزمة للشركة في التحريمة لم يذكر هذا الشرط على حدة كما ذكر
في الجوامع والسادس ان المحاذاة في حال انقطاع حكم الاقتداء لا تفسد كما في المسبوق ثم يفهم من قوله
مقتضى الامر بتأخيرها انه اذا جاءت المرأة وشرعت في الصلوة بعد ما شرع الرجل ونوى امامة النساء

التقديم

وقامت بحذائه واشار اليها بالتأخر فلم تتأخر لا تفسد صلوته بل تفسد صلوتها لان كون مكانه متقدما على مكانها
من ضرورة ان تأخيرها المأمور به انما يتحقق بتقدمه عليها في المكان وفي هذه المسئلة لا يمكنه التقدم
عليها بخطوة او خطوتين لان ذلك حرام في الصلوة فيكون مأمورا بتأخيرها بالاشارة ونحوها ولو كان
ان الامر بالتأخير على هذا الوجه لا يقتضي تقدم مكانه فاذا اشار اليها بالتأخر ومع ذلك انه لم يوجد
منه ترك مكانه فلم تفسد صلوته وانما فسدت صلوتها لان تأخير الرجل اياها اذا كان لا يتحقق
الا بالتأخر فهنا تصير هي مأمورة بالتأخر والامر بعد الامر بالتأخير فاذا لم تتأخر فقد تركت فرضا
من فروض المقام قالوا وهذه مسئلة عجيبة وتحقيقها ما سبق مفسد صلوته كمأموم تقدم اي
اذا كان تقدمه في المكان مقتضى الامر والمخاطب بذلك الامر هو الرجل تفسد صلوته لانه ترك
فرضا خوطب به لا صلوة المرأة لانه ليس التأخر فرضا عليها لانه هو المخاطب دونها وان قيل
لم لم تفسد صلوته اعتبارا بصلوتها وزفر رحمه الله قال تفسد صلوتها اعتبارا بصلوته وبما ذكرنا
ثبت الفرق بين صلوته وصلوتها في الفساد وعدمه ووضح الطولتين لها وذلك كالمأموم تقدم
على امامه فانه تفسد صلوة المأموم عندنا خلافا لمالك رحمه الله ولا تفسد صلوة الامام لان المأموم
هو المخاطب بالتأخر وتقديم الامام فاذا تقدم عليه فقد ترك فرضا خوطب به واما الامام فلم يخاطب
بالتقدم فان قيل فعلى هذا لو قام الامام وسط القوم ينبغي ان تفسد صلوة القوم لانهم تركوا
مكانهم قلنا هذا مكان المقتدي بحال فان العاري اذا ام العراة يقوم وسطهم كذا في بعض
الجوامع ثم انما لم يجعل تقدم الامام سنة وتأخر المرأة ثمة مقتضى الامر حتى تفسد صلوتها في الصورتين
لان تقدمه ليس من ضرورة تأخر المقتدي ولهذا تأخرها ليس من ضرورة تأخير الرجل
اياها لامكان تأخر المقتدي بلا تقدم الامام بان يتأخر المقتدي عنه وهو على مكانه
واصل ذلك ما يذكر في علم الكلام ان من شرط كون الفعل مأمورا به ان يكون كسبا للمأمور
وان الفعل الذي يسمونه بالمتولد وهو ما يحدث عقيب الفعل من الاثار المختصة بالمحال
كالانجراح والانكسار لا يكون مأمورا به ولا منهيا عنه لانه ليس من كسب العبد لما عرف
كذا في الميزان فعلم من ذلك ان التأخر الذي يحصل للانسان بتقدم الغير او التقدم الذي يحصل
بتأخر الغير لا يكون مأمورا به ثم الصلوة الثابتة بالكتاب وان كانت مطلقة ونص يقتضي
الخروج عن العهدة وان كان حكاية لكن الحديث مشهور فيجوز تقييد مطلق الكتاب به على وجه الفرضية
قيل ان الفرضية انما لا يثبت بخبر الواحد فيما اذا ثبت حكم بالكتاب ثم ورد خبر الواحد بوصف

رابه لحديث التعديل في حق الركوع والسجود للا يلزم نسخ الكتاب به اما ما عرف ثبوته بالحديث
والكتاب ساكت عنه فهو فرض وتركه مفسد كما في الكلام والقهقهه والاشتغال بقضاء ما سبق
به قبل متابعة الامام ونحوها وفيه بحث لان الصلوة الثابتة بالكتاب مطلقة عن هذا التقييد
فكيف يجوز اثباته بخبر الواحد على وجه الفرض فان قلت فعلى هذا لو وقفت في الصف امراة
واحدة نوى الامام امامتها يجب ان تفسد صلوة واحد واحد من خلفها الى اخر الصفوف
لان كل واحد منهم ترك فرض المقام بالتاخر عنها ولهذا لو كن ثلاثا فسدت صلوة ثلاثة ثلاثة
خلفهن الى اخر الصفوف قلت لما فسدت صلوة رجل واحد خلفها صار هذا الرجل كالسترة
بين من خلفه وبينها فلم يثبت في حق غيره حكم المحاذاة وما ذكر من حكم الثلث ثبت بالنص ومثلها
عليهم من كان بينه وبين الامام نهر او طريق او صف من النساء فلا صلوة له لا يلزم صلوة الجنازة
فانه لو حاذت امامها في اداء صلوة الجنازة لا تفسد صلوته وتخلل الحايل فانه اذا تخلل بين الرجل
والمراة في اداء الصلوة بالجماعة حايل وادناه مثل مقدمة الرحل او مؤخرته لا تفسد
صلوته وغير المنوي امامتها اي ولا يلزم المراة الغير المنوي امامتها فان الامام اذا لم ينو
امامة المراة لم تفسد بمحاذاتها صلوته بل تفسد صلوتها وغير المشتهاة فانها لو كانت صبية
لا تشتهي ومن يعقل الصلوة حاذت الرجل في الصلوة بالجماعة لا تفسد صلوته لما
اذا المورد الجماعة المطلقة ومن الشركة والكمال اي لا يلزم ما ذكرنا من المسايل لان مورد
الحديث الجماعة المطلقة ومن الجماعة المطلقة تكون بالشركة والكمال لان الجماعة بعض الشركة
والاطلاق بعض الكمال فاندفعت غير المنوي امامتها بقيد الشركة لان الشركة لا تكون
بدون الاقتداء بالامام ولا يصح اقتداؤها اذا لم ينو الامام امامتها خلافا لزفر رحمه الله تعالى
هو يعتبر اقتداءها باقتداء الرجل والفرق لنا انها بالاقتداء تلزم الامام فرض الوقت
ترتيب المقام فيتوقف على التزامه بخلاف الرجل واندفعت بعض المسايل بقيد الكمال لان
المراة كمال الصلوة من حيث الذات وكمال الشركة من كل وجه فخرجت صلوة الجنازة لنقصانها
بفوات بعض الاركان وصلوة غير المشتهاة لنقصانها من حيث انها غير مضموفة وتخلل الحايل
لانه اذا لم يكن بينهما حايل كانت المكان متحدا فكانت الشركة بينهما كاملة في اثبات الاركان
والمكان جميعا واذا كان بينهما حايل كانا في مكانين لا في مكان واحد ذكره الامام ابو الفضل
الكرماني رحمه الله فلم يكن الشركة بينهما كاملة فان قلت لو اختلف المكان بتخلل الحايل وجب

٧

وجب ان يمنع عن الاقتداء قلت انه يختلف باختلاف بالحايل من وجه في حق بعض الاحكام فلم تكن
الشركة كاملة من حيث المكان والمحاذاة عرفت مفسده بخلاف القياس في الشركة الكاملة
من كل وجه بخلاف الاقتداء فان اختلاف المكان من وجه لا يمنع من صحته فان قلت فعلى هذا
ينبغي ان لا تفسد محاذاة الصبية المشتهاة لان صلوتها غير كاملة على ما قلتم فلم نشاء ولها النص
ولا يمكن القياس لان الحكم معدول عن سنن قلت ملحق بالبالغة بدلالة النص لان الامر بتاخيرها
للتحرز عن الافتتان بالشهوة في حال الصلوة فانه يعم من غير احتمال والا ما بعد الحدث قبل
العود في الاصح اي ولا يلزم ما يكون من المحاذاة بعد ما احدثا وذهبا للوضوء قبل ان يعودا
ويشتغلا بالاداء بان تحاذيا في الطريق فانها لا تفسد صلوته في الاصح وعند البعض
تفسد وهو القياس لوجود المحاذاة في صلوة مشتركة ووجه الاستحسان قوله لانها لا في
التحريمة لا الاداء اي لان هذه المحاذاة لا في تحريمة الصلوة لا اداءها والشرط المحاذاة في
الاداء كما ذكرنا ثم اراد تحقيق انهما في هذه الحالة في التحريمة لا في الاداء فقال حتى لو تخللها
تيمم ورؤية واخواتها بنى اي لو تخلل الحدث والعود بان وقع بعد الحدث قبل العود
الى مكان الصلوة تيمم ورؤية ماء بان كان يصلي بالوضوء فسبقه الحدث في الصلوة
فذهب للوضوء فلم يجد ماء فتيمم ثم راى ماء في الطريق توضا به وبنى على صلوته ولو عاد
الى الموضع صلوته ثم راى الماء فسدت صلوته فعلم ان ما قبل العود ليس له حكم الاداء وكذلك
لان برؤية الماء ينتقض التيمم وهذه حالة التحريمة لا الاداء والحدث ينافي الاداء لا الاحرام
لان بقاء الاحرام يستغني عن الطهارة فكذا في مسئلتنا العاد ترك فرض المقام وذلك مختص
بالاداء دون الاحرام فلم يكن محاذاتها الرجل قبل العود الى الصلوة تركا للفرض ولهذه المسئلة
اورد ما محمد رحمه الله في الاصل فاستدلوا بها ان هذه الحالة حالة الاحرام لا الاداء وكذا
اخواتها هذه المسئلة من المسايل الاثني عشرية وتعني باخواتها كل صورة يتصور فيها حدوث
ما ينافي الاداء في هذه الحالة ثم زواله قبل الاشتغال بالاداء والا لما امكن البناء كما اذا احدث
ماسح الخف في صلوته فانصرف للوضوء ثم انقضت مدة مسحه او نزع خفيه بعمل يسير قبل ان يعود
الى مكان صلوته ثم غسل رجليه كان له ان يبني على صلوته وكذا اذا تذكر فايتة عليه في هذه الحالة
ثم نسيها قبل العود الى الصلوة او تعلم الامي سورة في هذه الحالة ثم نسيها كذلك او وجد العريان
ثوبا في هذه الحالة ثم سلب منه قبل العود او قدر المومي في هذه الحالة على الاركان ثم عجز وذلك

لان هذه موانع اذا اعترضت في اداء الصلوة تبطل اصل الصلوة ولا يجوز البناء ما لا نعاق
ولو كانت هذه الحالة حالة الاداء لما جاز البناء كذا في قضاء ما فات بعد الاقتداء
لنوم او حدث اي كذا محاذاة الرجل المرأة في قضاء ما فات عنهما بعد الاقتداء يعني لو كانا
لاحقين بان اقتديا بالامام ثم ناما فانتبها او سبقهما الحدث فذهبا وتوضيا وقد فرغ
الامام فقاما يقضيان ما فاتهما مع الامام بعد الاقتداء وقد حاذته فسدت صلوته وانما قال
لنوم او حدث احترازا عما اذا انصرفا لانتضاح البول اكثر من قدر الدرهم او للشروع في الصلوة
او لخوف الحدث فانه لا يجوز البناء بحسب حالا الا في ابي يوسف رحمه الله دون ما قضاه قبل الاقتداء
اي دون المحاذاة في قضاء ما فات قبل الاقتداء يعني لو تحاذيا مسبوقين لا تفسد صلوته لقيام
قدوة اللاحق اي انما فسدت صلوته لو تحاذيا بالاخير لقيام قدوة اللاحق حكما يعني ان اللاحق
فيما يقضي كانه خلف الامام فمحاذاتهما لاحقين كانت كمحاذاتهما خلف الامام فتفسدت صلوته وانما
قلنا لقيام قدوة اللاحق اذ القضاء بالمثل اذا اتحد السبب والوقت اراد ان قضاء ما فات
مع الامام يكون بالمثل المطلق من كل وجه اذا اتحد في حقه وحق الامام السبب والوقت والمراد
باتحاد السبب ان يكون سبب الوجوب في حقه ما هو سبب الوجوب في حق الامام بعينه والمراد باتحاد
الوقت ان لا يكون وقت القضاء مخالفا لوقت الاداء بتغير صفة الفعل الواجب فخرج بقوله
اذا اتحد السبب المسبوق لانه قد عرف ان الجزء المتصل بالاداء من الوقت يكون سبب الوجوب
والجزء الذي اتصل به اداء اللاحق هو بعينه الجزء الذي اتصل به اداء الامام فكان السبب
متحدا واما المسبوق فان السبب في حقه الجزء المتصل شروعه والسبب في حق الامام الجزء السابق
الذي اتصل شروعه فلم يتحد السبب فاندفع فائتة الصحة تقضى في المرض والعكس انما تعلق
بقوله والوقت اي اذا شرط اتحاد الوقت اندفع حكم فائتة وقت الصحة تقضى في وقت المرض وحكم
العكس وهو فائتة وقت المرض تقضى في وقت الصحة فانه لو فاتتا بعد الاقتداء شروع الصلوة في وقت
الصحة فقاما يقضيان في المرض او بالعكس فتحاذيا في قضائهما لم تفسد صلوة الرجل لان السبب وان
اتحد باتصال شروعهما بشروع الامام وقت الاداء لم يتحد لاختلاف صفة الاداء باختلاف الوقتين
فان الوقت الذي فات فيه اداؤهما كان وقت اتيان الاركان بكمالها بخلاف وقت القضاء او بالعكس
فلم يبق المثل المطلق شرعا فلا يجعلان كانهما خلف الامام تقديرا من كل وجه والمراد بالمرض في العكس
وهو ما اذا فاتهما شيء من الصلوة في حال المرض قاعدا فقاما يقضيان في الصحة مرض يتمكن به من الركوع

والسجود لانهما لو صليا اولا بالايماء لا يجوز لهما البناء بعد الصحة لاتيان الاركان ثم هذا لا يأتي
بقراءة ولا سهو ولا ما سقط عن امامه بالترك اي لاجل قيام قدوة اللاحق لا يأتي اللاحق
فيما يقضيه بعد فراغ الامام بقراءة ولا بسهو اي لا يسجد سهوا على تقدير حدوث المصاف والمراد به سهو
نفسه واما اذا سهى الامام وسجد فان اللاحق يسجد بعد فراغه وهذا لانه لا يأتي بالقراءة
والسهو اذا كان خلف الامام تحقيقا فكذا اذا كان خلفه تقديرا قوله ولا ما سقط عطف على
قوله بقراءة اي وهذا لا يأتي اللاحق بما سقط عن امامه بان ترك الامام سهوا فانه لو ترك الامام
القعدة الاولى او نحوها فيما يقضيه اللاحق لا يأتي اللاحق بما ترك ويسجد للسهو كالامام
وفسدت لو علم خطاء القبلة قوله وفسدت عطف على قوله لا يأتي بقراءة اي ولاجل ما ذكرنا
من قيام قدوة اللاحق فسدت صلوة اللاحق لو علم خطاء القبلة من امامه يعني لو صلى
الامام والقوم بالتحري وخلفه لاحق فعلم اللاحق بعدما فرغ الامام عن الصلوة انه اخطاء
القبلة فسدت صلوته لان حكم الاقتداء باق بعد فراغه والمقتدي اذا علم في الصلوة ان امامه
اخطاء القبلة فسدت صلوته بخلاف المسبوق لانه لم يلتزم القدوة فيما سبق بخلاف متعلق بقوله
لقيام قدوة اللاحق اي بخلاف المسبوق فانه ليس بمقتدي تقديرا بل هو منفرد ولهذا
يخالف حكمه في الاحكام المذكورة فانه يأتي بالقراءة وسجود السهو ويأتي بما سقط عن امامه
بالترك في الركعة التي سبق بها ولو علم بعد فراغ الامام انه اخطاء القبلة لا تفسد صلوته وانما كان
كذلك لان المسبوق لم يلتزم القدوة اي الاقتداء فيما سبق لانه لم يدركه مع الامام ولا يلزم
حكم الاقتداء الا بالتزام المتابعة فكان منفردا حكما للنيابة فعلا ما لم يتم قضاء ما هو سؤال
وهو ان يقال ان المسبوق ان كان منفردا ينبغي ان يجوز الاقتداء به كما يجوز بكل منفرد فاجاب
عنه فقال انه بان فعلا يعني ان المسبوق فيما يقضي مقتدي من حيث التحريمة وان كان منفردا
من حيث الافعال ومن الدليل على ذلك انهم قالوا المسبوق اذا قام الى قضاء ما سبق به
وعلى الامام سهو ولم يتابع الامام فانه لما فرغ من صلوته يأتي بالسهو استحسانا لانه بعد
في تحريمة صلوة الامام كذا ذكره في الجامع وفي المبسوط ولما كانت تحريمته مبنية على تحريمة الغير
فلا يصح ان يكون اصلا لتحريمة اخرى ولا يؤتم به وانما قال فعلا لانه يجوز الاقتداء به ضمنا اذا
استخلفه الامام وهذا لانه مقتدي من وجه دون وجه فيجوز الاقتداء ضمنا الا فعلا عملا بالوجهين
فان قيل لو كان مقتديا من وجه ينبغي ان تفسد صلوته بالمحاذاة احتياطا لان الصلوة اذا فسدت

لان الصلوة اذا فسدت من وجه لحكم بفسادها من كل وجه قلنا هذا الحكم يكون على وفق القياس
وفساد الصلوة بالمحاذاة حكم ثبت بخلاف القياس بالنص وانه وارد في المقتدي من كل وجه
فيقتصر عليه وتقطعها تكبيرة الاستيناف قوله وتقطعها عطف على قوله فلا يؤتم اي ولاجل
ان المسبوق بان تحريمته وليس منفردا من كل وجه تقطع تحريمة صلوته بتكبيرة الافتتاح يعني لو كبر
المسبوق ينوي تلك الصلوة بعينها انقطعت تحريمته الاول لانها كانت تحريمة بناء فتبطل
بالاستيناف ولو كان منفردا من كل وجه لم تنقطع كما لو صلى المنفرد من الظهر ركعة ثم كبر
ينوي الظهر فهي هي ويجتزئ بتلك الركعة ولو كبر اللاحق لصلوة اخرى لا يصير شارعا فيها
لان صلوته قد تمت حكما لفراغ الامام فلا يملك ابطالها كذا في بعض النسخ الموثوق بها
فان قلت انه يملك ابطالها قصدا فكان له ان يبطلها بالشروع في صلوة اخرى قلت
ان صلوته لم تتم حقيقة لكنها اخذت حكم التمام في ضمن فراغ الامام فيظهر في المنع عن الابطال
الذي يكون في ضمن الشروع لا عن الابطال قصدا والمسافر يقتدي بالمقيم في الوقت ذكر
محمد رحمه الله هذه المسئلة عقيب مسئلة المحاذاة لانها توضح لما فان المسبوق حين كان خلف
الامام فسدت صلوته بالمحاذاة وبعد فراغه ما لا تفسد مع ان التحريمة واحدة فكانه
قيل كيف يجوز في تحريمة واحدة ان يخالف اولها اخرها فقال لا يمتنع هذا كما اذا اقتدى المسافر بالمقيم في الصلوة
فاقتدى به مسافر فان اقتداءه به يصح في الوقت لا بعده مع ان تحريمته واحدة لاتحاد الحال
حكما لوجوب التكميل حال القدوة قصدا اي لاتحاد حال المسافر والمقتدي مع الامام المقيم
في التنفل والافتراض حكما لوجوب تكميل المسافر صلوته اربع ركعات حال الاقتداء بالمقيم قصدا
يعني ان قصد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق وجوب التكميل لانه لو لم يجب
عليه التكميل لما صح الاقتداء لانه يكون الشفع الثاني نفلا له والقراءة في ركعات النفل فرض
وهي على الامام نفل في الشفع الثاني وكذا القعدة الاولى فرض عليه وهي نفل على امامه فيكون
اقتداء مفترض بمتنفل وانه لا يجوز فلا بد لصحة الاقتداء الذي قصده من القول بوجوب الشفع الثاني
عليه ليصير منتقلا في القعدة الاولى ثم التكميل انما يجب على المقتدي حال قيام الاقتداء لا بعد
انقطاع حكمه والمراد بالاقتداء بالمقيم قصدا ان يكون قصد المسافر عند التحريمة الاقتداء بالمقيم
فاندفع الافساد والاستخلاف اي فاندفع بقولنا حال الاقتداء حكم الافساد وبقولنا قصدا
حكم الاستخلاف يعني لا يقال ان المسافر لما اقتدى بمقيم ثم افسد الصلوة يجب عليه الركعتان عندنا
ولكم

الشفع

الواني و

الحمد… اخر…

واكم فلتم بوجوب التكميل عليه بالاقتداء لانا نقول انه يجب عليه حال الاقتداء فاذا انفرد لم يبق الاقتداء
وعند الشافعي رحمه الله يجب عليه التكميل بعد الافساد قياسا على ما لو اقتدى بالمقيم متطوعا
ثم افسد قلنا انه شرع فيه ملتزما قضاء ركعات النذر وهنا شرع مسقطا فافترقا وكذا الاستخلاف
ان الامام المسافر اذا استخلف مقيما من خلفه مقيما واقتدى به لا يجب على كل الامام وغيره
من المسافرين التكميل حتى قالوا ان المقيم المستخلف يتم صلوتهم ثم يتأخر ويقدم مسافرا ليسلم
بهم ولو نووا الصلوة لم تتحول وضمم اربعا لانا نقول يجب التكميل عليه بالاقتداء به قصدا
ولم يوجد وهذا لانه انما لزمهم الاقتداء بالثاني لضرورة اصلاح صلوتهم والثابت
بالضرورة لا يتعدى موضع الضرورة لا في المبسوط لا بعده فيما يتغير اي لا يقتدي المسافر
بالمقيم بعد الوقت في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي احترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه فيهما
يصح في الوقت وبعده فلو صلى المقيم ركعة او ركعة واحدة من العصر فغربت الشمس لم يقتد به
يومئذ لما عرف فلو اقتدى به مسافر يبطل لما مر بناء المفترض على النفل في القعدة او القراءة
حكما اي انما قلنا لا يصح اقتداؤه به بعد الوقت احترازا عن بناء الفرض على النفل حكما اما
في حق القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول لان القعدة فرض عليه لا على الامام او في حق القراءة
لو اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي لا
اذ تقرر التشطير بخروج الوقت اي انما قلنا ان القعدة الاولى والقراءة في الاخريين
فرض على المقتدي حكما لانه تقرر التشطير اي تنصيف الصلوة على المسافر بخروج الوقت
لان الاقتداء بالمقيم مغير لفرض المسافر والمغير يعمل في الوقت لا بعده الا يرى انه
لو اقام في الوقت تغير فرضه ولو اقام بعده لا ولما كان كذلك كانت القعدة الاولى
فرضا في صلوته فكان فرضا والقراءة في الاخريين قراءة في النفل فكان فرضا الالحاق
لان المقيم القراءة في الشفع الاول وقضاها في الشفع الثاني فاقتدى به المسافر في كل
الشفع ينبغي ان يجوز لانه اقتداء مفترض بمفترض لانا نقول القضاء يلتحق بمحل الاداء
فخلت الاخريان عنها حكما ولا يقال لو اقتدى به في القعدة الاخيرة ينبغي ان يصح لانها
فرض عليهما لانا نقول القعدة الاخيرة بعض من الشفع فظهر فيها حكمه لان الكل شيء واحد
حكما فاستوى الحكم اوله واوسطه واخره ولهذا قلنا انه لو اقتدى به في اول الشفع الاول
لا يصح وان كانت القعدة في حقه كما بفراغ الامام في حق اللاحق حتى لم يتغير بالاقامة اي

فان قلت اين ينبغي ما هو النفل الثاني قلت ان اعادت الشفع الثاني نفلا يكون اساس الشفع الاول لانه على حدة لان الشفع لا يعتبر الا حكم المتبوع منه رحمه الله

واقتدى

يلتحق

الثاني

اى كما تقرر النظير على اللاحق بفراغ امامه فانه اذا اقتدى المسافر بمثله فى الوقت ثم سبقه الحدث
فذهب للوضوء وصار مقيما اما بدخول مصره او بنية الاقامة وقد فرغ امامه عن الصلوة فانه لا يتم
صلوته بالاقامة وان كان الوقت باقيا وذلك لانه قضاء لانه يقضى ما فاته مع الامام والقضاء
لا يتغير بالاقامة كما لا يتغير بالنية بخلاف ما اذا لم يفرغ امامه منها لانها بعض فيتغير بالاقامة
فى الوقت وانما قال فى حق اللاحق لانه ان كان مسبوقا يتم اربعا لانه مؤد فيما سبق فالحاصل
متغير فرضه الى الاربع لا يلزم العكس لعدم التغير اى لا يلزم اقتداء المقيم بالمسافر فانه يجوز بعد
خروج الوقت كما يجوز قبله لان حال المقيم لا يتغير عما كان فى الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر
فى الوقت كان فى حق القعدة اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى بعد الوقت بخلاف
ما اذا اقتدى المسافر بالمقيم فان القعدة الاولى يكون نفلا له كما للامام فى الوقت وبعده يكون
فرضا عليه نفلا على الامام ثم اعلم ان المقيم المقتدى بالمسافر اذا قام الى الاتمام لا يقرأ فى الاصح
وقال بعض المشايخ يقرأ لانه منفرد فى الباقى فاشبه المسبوق وانما قلنا انه لا يقرأ لانه كاللاحق
حيث ادرك اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤدى بقراءة امامه بخلاف المسبوق
بالشفع الاول فانه يقرأ فيه وان قرأ الامام فى الشفع الثانى لانه لم يدرك قراءة نافلة ولا اقتداء
متنفلا فى الاخريين اذ الملتزم تلك حتى لو افسد قضى اربعا اى ولا يلزم على قولنا ان بناء الفرض
على النفل فى حق القراءة لا يجوز انه لو اقتدى المتنفل بالمفترض فى الشفع الثانى يجوز مع ان القراءة
فرض على المقتدى نفل فى حق امامه لانا نقول المقتدى التزم باقتدائه تمام تلك الصلوة
التى صلوها صليها الامام ومن الدليل على ذلك انه لو افسدها وجب عليه قضاء اربع ركعات
ولو كان الملتزم هو الشفع الثانى فقط لما كان كذلك فصار كانه اقتدى متنفل بالاربع المفروض
بها من اول الصلوة وتمت صلوة المتنفل تابعة حكم صلوة امامه بالتبعية حتى لا يجب عليه القراءة
فى الاخريين واذا كان كذلك كان هذا اقتداء متنفل بمتنفل فى القراءة ولا يسجد خليفة
مسبوق بالركوع اى ولا يلزم على قولنا ان بناء الفرض على النفل فى حق القعدة لا يجوز انه لو
احدث الامام بعد ما رفع راسه من الركوع واستخلف رجلا جاء ساعتئذ حتى صار الخليفة
المسبوق بالركوع وسجد المقتدى فانه يجوز الاقتداء بالخليفة فى هذه السجدة مع ان هذه السجدة
نفل فى حق الخليفة بدليل انه يعيدها بعد ذلك فرض فى حق المقتدى اذ عليه ما على الاول
وان لم يعتد بها اى لانه يجب على الخليفة ما يجب على الامام الاول لانه قائم مقامه فكان كان الاول

فى مكانه ولو كان الاول فى مكانه كانت هذه السجدة فرضا عليه فكذا فى حق من قام مقامه ولهذا قالوا
ان الخليفة لو لم يات بهذه السجدة يلزمه الاعادة ما امكن بان كان فى حرمة الصلوة ولو لم يات
بها فسدت الصلوة عليه وعلى من خلفه فعلم ان هذه السجدة فرض على الخليفة وان لم يكن معتدا بها
للخليفة من الركن والاشبه ان لا يرد هذا ما ذكر فى بعض الجوامع انه لو ام قوما فى رباعية واحدث
فى الركعة الاولى فقدم مسافرا فنوى الخليفة الاقامة صار صلوته اربعا وصلوة القوم على حالها
مع ان القعدة الاولى من صلوة الامام نفل فى حقه وهى فرض فى حق المقتدى والخليفة لان القعدة
الاولى فرض فى حق الخليفة ايضا حتى لو لم يقعد فسدت صلوته وصلوة القوم كذا ذكر فى صلوة عصام
رحمه الله ومن انواع الحكم المذكور فى المتن معنى باب
المستحاضة لو انقطع الدم بعد الصلوة لم تعدها اى لو شرعت المستحاضة فى الصلوة على السيلان
وانقطع دمها بعد الصلوة وتم الانقطاع لم تعد الصلوة اعلم ان هذه المسئلة على اربعة اوجه
احدها ان يكون الصلوة والوضوء على انقطاع الدم والثانى ان يكونا على السيلان والثالث
ان يكون الوضوء على الانقطاع والصلوة على السيلان والرابع العكس فقوله لو انقطع الدم
بعد الصلوة اى سواء كان الوضوء والصلوة على السيلان او كان الوضوء على الانقطاع والصلوة
على السيلان فدخل فيه الوجه الثانى والثالث وقيد بقوله بعد الصلوة احترازا عن الوجه الرابع
وهو ما اذا كان الوضوء على السيلان والصلوة على الانقطاع وتم الانقطاع فانها تعيد الصلوة
لانه لا يجوز الصلوة بطهارة المعذور بعد زوال العذر واحترز به ايضا عما اذا انقطع فى اثناء
الصلوة وتم الانقطاع فانها تعيد ايضا كالعارى اذا وجد الثوب فى خلال الصلوة ولذا
عن الوجه الاول وهو ما اذا كان الوضوء والصلوة على الانقطاع فان عدم اعادتها ثمة لا يتقيد
بعدم خروج الوقت قبل الفراغ وهنا قد تقيد بذلك لقوله الا ان يخرج الوقت قبل الفراغ اى
الا ان يخرج وقت هذه الصلوة قبل فراغ المستحاضة منها فانها تعيدها مثلا لو توضأت
للعصر على السيلان وشرعت فى الصلوة على السيلان ثم دخل وقت المغرب وهى فى الصلوة
استقبلت الصلوة ولا تبنى ثم علل المسئلتين بقوله لان الناقض عنده دم قارن الوضوء
والصلوة او طرأ اى لان ناقض الوضوء السابق عند خروج الوقت دم كان مقارنا للوضوء
او دم طرأ على الوضوء وانما قال عنده لان خروج الوقت ليس بسبب للنقض بل الوقت كان
مانعا ظهور حكم الحدث فاذا خرج الوقت زال المانع فظهر حكم الحدث السابق فالناقض عنده

هو الحدث السابق واما فاذا دم قارن للوضوء او طرأ عليه لان عند خروج الوقت لا ينتقض الا
الوضوء الواقع للطاهر لانه لا وضوء للحدث او لا ينتقض بخروج الوقت ثم شرط كون الوضوء واقعا
للطاهر ان يكون الدم مقارنا له او طاريا عليه في الوقت وهو محتاج اليه لاجل الطاهر
فلو كان الدم قبل الوضوء لا مقارنا له ولا طاريا عليه لم يكن الوضوء للطاهر بل هو وضوء
الاصحاء كما سيأتي والمستند يعمل في القائم دون المنقضي يعني ان مذهب ابي يوسف ان الطاهر
حكم الحدث السابق كان مستندا الى وقت الحدث والمستند يعمل في القائم في الحال لان الشي
يثبت ثم يستند فلا بد لحكم الحدث عند خروج الوقت من محل يثبت فيه ثم يستند وان يعمل
الحدث عند خروج الوقت فيما هو قائم وقت الخروج ولا يعمل في المنقضي لان المستند
مقتصر من وجه متبين من وجه فمن حيث انه متبين يبطل به المنقضي ومن حيث انه مقتصر
لا يبطل فلا يبطل بالشك ثم بما ذكرنا دليل المسلمين لانا اذا صلت على الطاهر وانقطع الدم
قبل خروج الوقت فقد انقضى حكم صلوتها والمستند لا يعمل في المنقضي فلم يظهر حكم الاستناد
في حق تلك الصلوة واما الصلوة التي لم يفرغ عنها حال خروج الوقت فان جزءها الملاقي في
لخروج الوقت قائم فعمل فيه الحدث فقد فسد الكل وذلك الجزء فصار الكل فاسدا لهذا وسال
من الوضوء واللبس مسحت في الوقت لا بعده اي ولما ذكرنا ان الناقض هو الدم عند
خروج الوقت يظهر بعد الاستناد قلنا لو سال الدم بين الوضوء واللبس بان توضأت
على الانقطاع ثم سال الدم ثم انقطعت فلبست الخف ثم احدثت تمسح في الوقت لا بعد الوقت
وذلك لان الدم المقارن او الطاري انما يكون ناقضا عند خروج الوقت ولا نقض به
قبل خروج الوقت فاذا احدثت وتوضأت في الوقت كان خفها ملبوسا على الطهارة ووقت
الحدث مجاز لها المسح عليه فاذا خرج الوقت ظهر حكم الحدث السابق بطريق الاستناد فظهر
ان اللبس كان على غير الوضوء فلم يجز المسح عليه وبهذا خرج الجواب عما قال زفر رحمه الله انما تمسح
بعد الوقت ايضا لانها كالاصحاء ولهذه تمسح في الوقت ويحتمل ان يراد بقوله بين الوضوء
واللبس لو سال خلال الوضوء وخلال اللبس يعني لو توضأت على السيلان ولبست
الخف على السيلان تمسح في الوقت لا بعده ويعلم منه حكم ما لو توضأت على السيلان ولبست
على الانقطاع وحكم العكس وذلك لما عرفت ان الوضوء الواقع للسيلان وهو الذي كان
السيلان مقارنا له او طاريا عليه يبطل بخروج الوقت فيما اذا كان الوضوء واللبس على

ولا يبطل فيه

الطاهر

كان الطاهر مقارنا له وطاريا عليه وفيما اذا كان الوضوء على الطاهر واللبس على الانقطاع
كان الطاهر مقارنا له لا طاريا عليه وفي عكسه بالعكس فكان وضوءه في جميع الصور واقعا للطاهر
فلا يبطل قبل خروج الوقت ويبطل بعده م كما لو انقطع فيها او فراغ الوضوء وسال في الداخل
س ا كما لا تعيد الصلوة لو انقطع الدم في الصلوة او انقطع وقت الفراغ من الوضوء قبل الشروع
في الصلوة وسال في الداخل اي في الوقت الذي دخل بعد هذا الوقت الذي وقع فيه الوضوء
والشروع في الصلوة فقوله او فراغ الوضوء بالنصب على انه المصدر وقع حينا كما في اتيك
طلوع الفجر وقوله وسال عطف على قوله انقطع او في موضع الحال من ضمير انقطع فالحاصل
انه اذا دخل وقت الظهر والدم سايل فتوضأت وشرعت في الصلوة وانقطع فيها او انقطع
بعد الوضوء قبل الشروع في الصلوة ثم صلت الظهر ثم دخل وقت العصر وتوضأت وصلت
العصر فان سال الدم في وقت العصر لم تعد الظهر وانما كان لذلك م لان زوال العذر
باستيعاب الوقت كالثبوت س اي لان العذر انما يجعل زايلا حكما اذا استوعب زواله تمام وقت
صلوة كامل فحينئذ يحكم بتمام الانقطاع وذلك لان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال الرخصة
المعذور والقاصر غير معتبر اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدرنا بوقت الصلوة كما قدرنا
به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط لثبوته في الابتداء دوام السيلان من اول الوقت الى
آخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ فيه ويصلي خاليا
عن الحدث التي ابتلي به وما قالوا ان المستحاضة هي التي لا يمضي عليها وقت صلوة الا وهي
والحدث الذي ابتلت به يوجد فيه فانه تعريفها باعتبار البقاء لان في تعريفها معذورة
يشترط العذر في جزء من الوقت ويدل على ذلك انها لو رأت في اول وقت الصلوة دما ثم انقطع
فتوضأت ودام الانقطاع الى آخر الوقت لا تكون مستحاضة لانه في الجامع الكبير للصدر
الحميد رحمه الله ثم اراد ان يحقق ان ثبوت العذر ابتداء باستيعاب الوقت فقال م
حتى ان المبتدى به ظهرا يعيدها في الانقطاع قبل الخروج لا بعده س اي حتى ان الذي
ابتداء بالسيلان في وقت الظهر يعيد الصلوة لو انقطع الدم قبل غروب الشمس
يعني لو ابتداء به في خلال وقت الظهر وصلى على السيلان ثم دخل وقت العصر وهو على
السيلان ثم انقطع السيلان قبل ان تغرب الشمس يعيد الصلوة المؤداة قبل الانقطاع
لانه صلاها بطهارة المعذور ولم يثبت العذر لان السيلان لم يستوعب تمام وقت الصلوة

ابتليت به

قوله لا يعيدها اي لا يعيدها لو انقطع الدم بعد الوقت لانه لما استوعب وقت صلوة تبين انه صلى اياها
بطهارة المعذور حال قيام العذر م وان لم يسل اعادت الاول ش اي وان لم يسل الدم في الوقت
الداخل هو عطف على قوله وسال في الداخل يعني ان لم يسل في الوقت الداخل وهو وقت العصر
في المثال المذكور اعادت المستحاضة الصلوة الاولى وهي صلوة الظهر م اذ لا عذر ليقتصر
من وجه كالمتوضي ش اي لانه لا عذر لها في سيلان الدم ليقتصر حكم الحدث على خروج الوقت من وجه
كالمتوضي في قولنا المستند يعمل في القائم دم المنقضي يعني ان انتقاض الطهارة عند خروج الوقت
في حق المعذور مستند وانه مقتصر من وجه حتى لا يجوز له التنفل بعد الوقت ومقتصر من وجه حتى
لا يبطل الصلوة المؤداة قبل خروج الوقت كالمتوضي وانما يجعله مقتصرا من وجه في حق الصلوة
لضرورة كونه معذورا ولا عذر لها هنا فلم يكن مقتصرا من وجه وانما قال لا عذر لها هنا فلم يكن مقتصرا
من وجه لانه لما تم نصاب الانقطاع باستيعاب وقت العصر صار فاصلا بين السيلان الاول والثاني
وصار ما يسيل من بعده بمنزلة الحدث الجديد والدم الاول لم يستوعب الوقت فلم يكن عذرا ليجعله
ليقتصر من وجه يخرج منه جواب سوال وهو ان يقال لما كان الناقض عند خروج الوقت الحادث الحدث
السابق وجب ان يقال لما كان الناقض عند خروج الوقت انما اذا شرعت في التطوع ثم خرج
الوقت لا يلزمها القضاء لانها شرعت في التطوع مع الحدث ووجه الجواب ان الانتقاض مقتصر
من وجه فمن حيث انه مقتصر ظهر ان الشروع كان صحيحا ثم بطل ومن حيث انه مستند ظهر ان
الشروع لم يصح لكونه مع الحدث فيلزمها القضاء احتياطا م فاعتبر ظهورا محضا وانتقض الموقت
ش الفاء متعلق بقوله لفقد عذر اي لو لم يكن لها عذر في سيلان ذلك الدم لم يعتبر في انتقاضه
شائبة معنى الاقتصار لا عند انتقاضه عند خروج الوقت ظهورا محضا خاليا عن شائبة معنى الاقتصار
اعتبر انتقاضه عند خروج الوقت وانتقض الموقت الفرض الموقت اولا لانه ظهر انما صلت بلا طهارة
م لهذا لو راي المصلي ماء مملوكا او مملوكا للغير مضى وقضى ش اي لاجل ان بالظهور المحض
ينتقض الموقت قلنا ان المصلي بالتيمم لو راى في خلال صلوته ماء مملوكا بان شك المصلي
في انه شراب او ماء او ماء مملوكا للغير مضى على صلوته لان طهارته كانت ثابتة بيقين ثم ما راه ان كان ماء
ميطل وان كان شرابا لا يبطل فلا يبطل بالشك وكذا مملوك الغير فان مالكه ان كان بحيث لو ساله
اعطاه بطل وان لم يكن كذلك لا يبطل وكيف ما كان فان صلى ثم ظهر ان الذي راه كان ماء او سال
الماء من مالكه فاعطاه قضى الصلوة لانه ظهر انه كان قادرا على استعمال الماء في خلال الصلوة

فانتقض الموقت م دون الاخرى ش اي اعادت الصلوة الاولى دون الاخرى يعني تعيد الظهر ولا تعيد
العصر لانها ادتها بطهارة كاملة فلو فسدت انما تفسد باعتبار الترتيب ولكن وجد الدم م لان
ظن الجواز اسقط الترتيب ش يعني انما ادت العصر على ظن جواز الظهر والموضع موضع الاشتباه
لانها لا تدري انها انقطاع تام بان تستوعب وقت صلوة اولا والعمل بالظن في موضع الاشتباه
صحيح شرعا كما في التحري م ان لم يسقط الجهل في الظهر ش اي ان لم يسقط الترتيب الجهل بالفائتة
فانه اذا نزل صلوة واحدة من يوم وليلة ولا يدري ايتها هي تعيد صلوة يوم وليلة هو المختار
ذكره العتابي في جوامعه وقيل يسقط به الترتيب ويصلي اربع ركعات بثلاث ركعات قعدتين ينوي
ما عليه ويحتمل ان يكون معناه ان لم يسقط الجهل بفساد الصلوة الاولى فانه صلى صلوة بغير وضوء
جاهلا ان لا وضوء له ثم توضا وصلى وضا اخرى ثم تذكر انه كان على غير وضوء في الاول فالوضع
الثاني غير صحيح في ظاهر الرواية خلافا للحسن بن زياد رحمه الله فان عنده انما يجب الترتيب على من علم
لا بقال ظن الجواز في موضع لا يكون فيه خلاف ثابت وقت الظن بالاجماع ثم اعلم ان المراد بالجهل
الجهل الذي لا يكون في موضع احتمال اما لو كان فانه يسقط الترتيب ولهذا قالوا فيمن صلى الظهر
بلا وضوء جاهلا ثم صلى العصر بوضوء ثم تذكر انه صلى الظهر بلا وضوء يعيد الظهر ولم يعد العصر
ثم صلى المغرب جاهلا بفساد العصر لعدم الترتيب يجب عليه اعادة العصر ولا يجب اعادة المغرب لانه لو
العصر جاهلا بفساد الظهر وفسادها لعدم الوضوء مجمع عليه وصلى المغرب جاهلا بفساد العصر للترتيب
وذلك مجتهد فيه م واعتبر ممن علم فساده بجره عشاء ش اي واعتبر هذا عن ادي الفجر
مع العشاء ولم يعلم به حتى صلى الظهر والعصر والمغرب فلما جاء العشاء علم بفساد الفجر فانه يعيد
الفجر لا غير لانه صلى البواقي على ظن جواز الفجر وهذا الفا كان في الجهل موضع الاجتهاد اما لو كان
مجمعا عليه بان كان لعدم الوضوء مثلا فانه يجب ان يقضي الكل لما ذكرنا ان الجهل بالفساد المجمع عليه
لا يسقط الترتيب فان اريد الفساد المجمع عليه كان قوله واعتبر متعلقا بقوله وان لم يسقط الجهل
وان اريد الفساد المجتهد فيه كان ذلك متعلقا بقوله لان ظن الجواز اسقط الترتيب م ولو انقطع
قبل الوضوء لم يبطل شي بالخروج ش اي لو سال الدم في اول الوقت فانقطع فتوضأت
وصلت والدم منقطع ودام الانقطاع الى ان خرج الوقت لم يبطل شي من الوضوء والصلوة
بالخروج مثلا لو كان الدم سائلا في اول وقت العصر ثم انقطع فتوضأت وصلت العصر
ثم دخل وقت المغرب وهو منقطع مضت على صلوتها ولا يجب الوضوء عليها م لعدم الناقض

موجود سائلا كان اصلا فصله او سقط الترتيب لانا نقول لا نا يعتبر ظن الجواز في موضع الخلاف ها ثابت

فانه مدر

ش لان الدم كانت منقطعا وقت الوضوء ووضوءها لم يقع للسيلان لانه لم يقارن الوضوء ولم يطرأ
عليه فلم ينتقض بذهاب الوقت لانه وضوء الاصحاء فوجود الوقت ليس بحدث كما ذكرنا م
لهذا يمتنع المدة ش اي لعدم بطلان شي بالخروج في تلك الصورة يمتنع مدة المسح وهو للمقيم
يوما وليلة من الاوقات وثلاثة ايام ولياليها في السفر فلو كان وضوءها وضوء عذر لما جاز تمام
المسح خارج الوقت كما مر م طعن عيسى بن ابان بعدم الزوال ما لم يستوعب ش اي طعن عيسى
ابن ابان بانه ينبغي ان يبطل الوضوء لان طهارتها طهارة عذر لعدم زوال العذر ما لم يستوعب
زوال وقت صلوة كامل كما مر وهنا لم يستوعب الانقطاع لان السيلان كان موجودا
في اول الوقت فلم يكن العذر زائلا شرعا فتكون طهارة عذر الا يرى ان هذا الوضوء لا يبطل
بالسيلان في الوقت وانما لا يبطل بالسيلان اذا كان واقعا للسيلان والوضوء الواقع للسيلان
ينتقض بخروج الوقت اتفاقا م لكن المعنى ان لا يجعل العذر في الداخل مبتدأ فيشترط
له الاستيعاب ش اي لكنا نقول ليس المعنى من قولنا ان زوال العذر باستيعاب الوقت
ان لا يجعل العذر الموجود في الوقت الاول في حق الوقت الداخل وهو الوقت الثاني
عذرا مبتدأ حتى يشترط له الاستيعاب فقوله يشترط صفة مبتدأ يعني انه يشترط لثبوت العذر
ابتداء استيعاب تمام الوقت ولا يشترط ذلك لبقاء العذر في حق الوقت الثاني فاذا كفى
للعذر في حق الوقت الداخل وجود الدم في جزء من الوقت فلا يتحقق زواله الا باستيعاب
الانقطاع تمام الوقت م لا ان يلغى الطهر في الخارج رعاية للتخفيف ش اي لا يعني به الغاء
تحقق الطهر التام في الوقت ثم خرج الوقت بكون ذلك الطهر الموجود في هذا الوقت الخارج
لغوا وانما قلنا انه لا يجعل عذرا في الوقت الداخل مبتدأ ولا يلغى الطهر في الوقت الخارج
رعاية للتخفيف فانا لو الغينا الطهر الموجود حتى في صورة من يجب عليها الوضوء بخروج الوقت
لصار سيلان الدم سببا للتغليظ عليها وهي خالفت غيرها في التخفيف بان لا تتوضؤ مع
السيلان لا في التغليظ بان تتوضأ بدونه فالحاصل انا نسلم عدم زوال العذر
لكنا انما نعتبره العذر في الوقت الداخل مع انه لم يوجد شرط ثبوته وهو الاستيعاب
رعاية للتخفيف فيظهر ذلك فيما فيه تخفيف ولذلك لا يبطل هذا الوضوء بالسيلان في الوقت
لا فيما فيه تغليظ وهو انتقاض الوضوء التام بخروج الوقت م فلو جددت في الداخل عن حدث
او لا ثم سال اعادت لان الاول في الطهر والثاني فضل او عن حاجة اخرى ش يعني

يشترط

وفيه

يعني ان في هذه المسئلة ومن ما لو انها توضأت للظهر على الانقطاع وقد كان الدم سائلا في اول
الوقت ثم دخل وقت العصر لو جددت هذه المرأة الوضوء في الوقت الداخل وهو وقت العصر
عن حدث او لا عن حدث ثم سال الدم بعد ذلك اعادت الوضوء للعصر لان وضوءها الاول
وقع في الطهر اي في حال انقطاع دم الاستحاضة والوضوء الواقع في الطهر ينتقض بعروض
السيلان ووضوءها الثاني اي الذي جددته في وقت العصر فضل اي وقع بلا حاجة وهذا
فيما اذا توضأت لا عن حدث او وقع عن حاجة اخرى غير السيلان وهذا فيما اذا توضأت
عن حدث اخر والاصل ان الوضوء الواقع نورا على نور او عن حدث اخر ينتقض بالسيلان م
واعتبر بالمتوضئ عن منخر او قرح سال اخر ش اي واعتبر ما ذكرنا من ان الوضوء الحادث الا في
ينتقض بالسيلان بحكم المتوضئ عن منخر واحد او قرح معين سال منه اخر اي منخر اخر او قرح
اخر فانه ان توضأ المعذور لخروج الدم من واحد او من احد منخريه ثم سال الدم من واحد اخر
او من منخره الاخر يعيد الوضوء لان سيلان الدم من الجراحة الاخرى او المنخر الاخر حدث اخر
غير الذي اعتبر معذورا في حقه فكذا هنا م وان سال في الصلوة تبني اذ الحدث طار لا ما قبله
لانه استند الى الحدث السابق والمستند يعمل في القايم فظهر انه لو اشترعت محدثا وذلك يمنع البناء
ش اي وان سال الدم في هذه المسئلة في حال الصلوة بان توضأت للظهر على الانقطاع
ثم دخل وقت العصر والدم منقطع فلما شرعت في صلوة العصر سال الدم توضأت
وبنت على صلوتها لان هذا حدث طارئ وما قبله كان في حكم الطهارة الكاملة ومن الدليل
على ذلك ما قاله مشايخنا رحمهم الله في صاحب عذر دايم سال جرحه في اول وقت الظهر ثم
انقطع ثم توضأ وصلى بالانقطاع الظهر ثم سال الدم ان اعادته جائزة لان هذه الطهارة
كاملة لعدم الحدث مقارنا او معترضا كذا ذكره شيخ الاسلام رحمه الله في جامعه ولما كان الحدث
طاريا جاز البناء وهذا خلاف ما وقع في قوله الا ان يخرج الوقت قبل الفراغ كالمستحاضة
توضأت للعصر على السيلان وشرعت في الصلوة على السيلان ثم دخل وقت المغرب ومن الصلوة
استقبلت الصلوة لان حكم الحدث ثمه استند الى الزمان السابق لان وضوءها كان مقارنا للسيلان
لكن الوقت كان مانعا عمل الحدث فاذا انقضى الوقت ظهر عمله بالاستناد والمستند يعمل في القايم
فظهر عمله في القائم من الصلوة عند خروج الوقت فظهر انها شرعت في صلوتها مع الحدث وذلك يمنع
البناء لان البناء على الفاسد فاسد م باب

الحيض

مفرد لقوله او عن حاجة

الحدث

تلا وثنى بعد فعل قليل كالقيام او مشي خطوتين كفت سجدة ش اي تلا اية السجدة وفعل فعلا
قليلا كالقيام او مشي خطوتين ثم ثنى تلاوة تلك الاية اي تلاها ثانيا كفته سجدة واحدة مع
التكرار ونحوه وانما قيد بفعل قليل لانه لو فعل فعلا يتبدل به المجلس بان تلاها فذهب ورجع
او اشتغل بعمل آخر ثم تلاها ثانيا تتكرر عليه السجدة ثم في قوله وثنى بيان انه انما يكفيه سجدة واحدة
اذا كرر آية واحدة وفي قوله بعد فعل قليل بيان انه يشترط للتداخل اتحاد المجلس وذلك لان
التداخل لنفي الحرج والحرج انما يوجد في مجلس واحد في آية واحدة مبنى ما ورد على اصل التداخل
والمراد بمثل القيام كل فعل قليل لا يتبدل به المجلس كالقعود والاتكاء والركوب والنزول
واكل لقمة وشرب جرعة والانتقال من زاوية البيت او المسجد الى زاوية اخرى ثم قوله او مشي خطوتين
فيه بيان ان مشي ثلاث خطوات يتبدل المجلس وقيل يتبدل بمشي خطوتين والاول هو المشهور
م كما قبله ش اي كما قبل الفعل القليل يعني اذا لم يفعل الفعل القليل وثنى تلاوة تلك الاية
كفته سجدة واحدة فكذا اذا فعله لان القليل عفو ويجوز ان يرجع ضمير قبله الى مصدر ثنى اي
كما كفته سجدة قبل ان يثنى التلاوة بان تلا وسجد ثم تلا ثانيا فانما يكفي عن التلاوتين م للحاجة
والحرج ش اي انما يكفيه سجدة واحدة مع تكرار التلاوة للحاجة الى تكرار آية السجدة للحفظ او التعليم او للاعتبار
او التحصيل به اصوله وفروعه والحرج في ايجاب السجدة كل مرة لقراءة تشمل ايضا لو تكرر في كل مرة
لضاق الامر وحرج الناس وهو مدفوع بالنص فلذلك كان مبنى السجدة على التداخل فانه عليه
كان يسمع آية السجدة من جبرئيل ويقرأها على اصحابه ولا يسجد الا مرة وكذا لا يجب على السميع
اذا قرأها الا سجدة واحدة مع انه يتحقق في حقه الاداء والسماع م لكن قبل الاداء فقد مرضى
في التكلفات ش هذا استدراك عن جملة تضمنها قوله كفت سجدة فان الكفاية بسجدة واحدة انما كانت
لعدم تبدل المجلس فكانه قال لم يتبدل المجلس بالقيام ومشي خطوتين لكن قيل الاداء وهذا
جواب عن سؤال مقدر وهو ان المخيرة اذا قامت عن المجلس بطل خيارها وكذا المشتري اذا قام
قبل القبول بطل الايجاب فعلم ان بالقيام يتبدل المجلس فاجاب وقال ان ذلك ليس لتبدل
المجلس بل لان بالقيام ونحوه يقبل الاداء لانه منقض للاداء ومفرق له فلذلك عد القيام من المجلس
موضعا في التكلفات فيبطل التمليك بالاعراض وذلك لان اختيارها الطلاق والايجاب في البيع يبطل
بصريح الاعراض بان يقول المرأة لا اريد الطلاق او يقول المشتري لا اريد البيع فكذا يبطل
بدليله وفي السجدة لا يعتبر صريح الاعراض بان يقول لا اقرأ ثم قرأ فكذا دليله م بخلاف الحد

والكفر

والكفر خلافا ش اي متخلافا تقوله بخلاف يتعلق بقوله كما قبله على تقدير ان يرجع ضمير قبله الى المصدر ثنى وقال
وعلى تقدير ان يرجع ضميره الى الفعل القليل يتعلق بقوله كفت سجدة اي كفته سجدة واحدة على الاطلاق
سواء تلا وثنى ثم سجد بعدهما او سجد خلال التلاوتين بخلاف الحد الواقع خلال الحاسين والكفرة
الواحدة في خلال الحنث فانه لو زنى وحد ثم زنى يحد ثانيا وكذا لو حنث في يمينه فكفر ثم حنث في تلك اليمين
او اخرى فانه يكفر ثانيا وانما كان كذلك م لان التداخل في السبب لا الحكم عكسهما ش اي لان التداخل
في باب السجدة يكون في السبب لا في الحكم اعلم ان التداخل على نوعين تداخل في الحكم بان يثبت السبب
على التعدد ويكتفى عنهما بحكم واحد وهو في الحدود والكفارات وهو الاصل في التداخل لان التداخل
امر حكمي فيليق بالاحكام لا بالاسباب لثبوتها حسا وتداخل في السبب بان يجعل الاسباب المتعددة
سببا واحدا وهو في العبادات لانا لو قلنا بتداخل الحكم فيها لبطل التداخل لانه بالنظر الى الاسباب
يتعدد وبالنظر الى الحكم يتحد فيتعدد احتياطا في العبادات لانها مما يحتاط في اثباتها بخلاف
العقوبات فانها اذا دارت بين الثبوت والسقوط سقطت والسجدة من باب العبادات فيكون التداخل
فيه من باب التداخل في السبب لا الحكم عكسهما اي عكس الحد والتكفير فان التداخل فيهما في الحكم
دون السبب فاذا زنى وحد ثم زنى كان الثاني سببا للحد الثاني ووقع حدا للزنا الثاني الى ان يقع الاول
للثاني من حده وفي السجدة اذا تلا وسجد ثم تلا لا يعتبر التلاوة الثانية سببا لو تلا يحتاج الى
سجدة اخرى م كذا بعد عقد الصلوة في الاظهر للمجانسة ش اي كذا يكفيه سجدة واحدة اذا تلاها بعد
عقد الصلوة بان قرأ الاية ثم قام من مكانه ودخل في الصلوة ثم قرأ تلك الاية ثانيا وعين التبدل
بعمل لغو وانما قال في الاظهر اذ في النوادر انه يلزمه سجدة اخرى اذا فرغ من صلوته للتلاوة الاولى
سجد في صلوته اولا لانه لا يمكن استتباع الثانية للاولى لان السابق لا يتبع اللاحق ولا استتباع
الاول للثاني اذ الثانية اقوى ولا اقوى لا يتبع الاضعف ولا معتبر بما سجد في الصلوة لانه غير
الصلوتية لا يؤدى في الصلوة وانما قلنا انه يكفي سجدة واحدة في الصلوة للمجانسة اي لتحقق المجانسة
بين السجدة التي وجبت قبل الصلوة والتي وجبت فيها وذلك لان الثانية صلوتية والاولى وان
لم تكن صلوتية لكن الثانية استتبعت الاولى لكونها اقوى فصارت الاولى بحكم الاستتباع صلوتية
كالثانية فصارت كما اذا كررها في الصلوة وسجد سجدة واحدة وما قيل ان السابق لا يتبع
اللاحق قلنا لا يبعد ان يكون السابق تبعا للاحق اذا كان اللاحق اقوى كسنة الفجر م والواجب
... لمزيد قوتها فلفت عنها ش يعني انه لا يكون التداخل الا بعد الحاق احدى التلاوتين

واحد بالاقوى فيجعل كانه قرر ونه تقديرا فلا بد من ان يجعل سجدة احدى التلاوتين واجبة ولحق بها الاقوى فاحتجنا الى الترجيح فقلنا ان الواجب بتلاوة السجدة الصلوتية لمزيد قوتها وذلك لان وجوبها بتلاوة هي عرض وغير الصلوتية بتلاوة هي نفل وتفاوت المسببات بحسب تفاوت الاسباب ولما كان للثانية مزيد قوة كفت الثانية عنهما اي وعن السجدة الاولى لان الاقوى يستتبع الاضعف

م بالعكس ش اي الاولى لا تكفي الثانية يعني لو سجد للاولى خارج الصلوة ثم اعاد التلاوة فيها سجد لها اخرى لانه لا يمكن التداخل لانا ان قلنا باستتباع الاولى للثانية لزم استتباع الضعيف القوي وان قلنا باستتباع الثانية للاولى لزم تسبق الحكم على علته موجب افراد كل واحد بالحكم م حتى لو تلا سامع الخارج بعد اقتداء التالي ولم يسجد فيها سقط الكل في الاظهر لاستتباع الصلوتية غيرها وفوت محلها ش قوله حتى لو تلا متعلق بقوله فكفت غيرها اي ولاجل ان الصلوتية تكفي غير الصلوتية قلنا انه لو تلا سامع الخارج الى اخره يعني لو كان رجل في الصلوة فسمع اية السجدة من رجل خارج الصلوة فاقتدى هذا الرجل الخارج الذي تلا اية السجدة بهذا الرجل التالي فتلا هذا التالي مع تلك الاية في الصلوة بعد اقتداء هذا الخارج التالي فان سال نحب سجدة على الخارج التالي بتلاوته وسجدة على هذا التالي بسماعه وهي ليست بصلوتية لان تلك القراءة لم تكن من افعال الصلوة ولا سماعها لان السماع ليس من اركان الصلوة ثم تلاوة الامام في الصلوة وجبت سجدة اخرى وهي صلوتية لان وجوبها بتلاوة هي من اركان الصلوة فكانت مستتبعة لغيرها فان سجد الامام فيها جاز عنهما لحصول الاستتباع وان لم يسجد فيها سقط الكل اي السجدة التي وجبت على تاليها خارج الصلوة والتي وجبت على الامام قبل الاقتداء والتي وجبت بعد اقتداء الخارج بتلاوة الامام لاستتباع الصلوتية غير الصلوتية وفوت محل اداء الصلوتية بعد الصلوة لان الصلوتية لا تؤدى خارجها لان لها مزية الصلوة والكامل لا يؤدى بالناقص لقضاء الخارج الصلوتية في الاوقات المكروهة فقوله سامع الخارج اي السامع من التالي الذي هو خارج عن صلوة الامام ومفعول تلا محذوف اي تلا اية السجدة التي تلاها الخارج اولا قوله ولم يسجد اي لم يسجد الامام بعدما تلا ثانيا في صلوته ثم اعلم ان المصلي اذا تلا اية السجدة في الصلوة فان سجد للصلوة على الفور تتادى سجدة التلاوة بسجدة الصلوة وان لم يسجد للصلوة حتى قرا مقدار ثلث آيات ثم ركع او سجد سجدة صلوتية ينوي بها التلاوة لم يجز لان السجدة صارت دينا عليه لفوات وقتها فلا تتادى في ضمن العبادة

اليه فكان معنى قوله لم يسجد انه لم يسجد على الفور حتى قرا ثلاث آيات وسجد للصلوة والا فسقوطها لتاديها بسجدة الصلوة واما قال في الاظهر لان على قول من يقول بالاستتباع كان لا يكون الاولى صلوتية فيقضي بعدها واما شرط تلاوة الامام بعد اقتداء التالي به لانه لو لم يتلو تلك الاية التي سمع في صلوته يجب السجدة خارج الصلوة بالاتفاق لان السماع مانع على التلاوة والتلاوة وجدت خارج الصلوة ولم تصر صلوتية م وقال محمد ان كرر في الاوليين تعددت ش اي ان قرا اية السجدة في الركعة الاولى ثم كررها في الثانية تعددت سجدة التلاوة عليه وهذا استحسان والقياس ما قال ابو يوسف رحمه الله انه يلزمه سجدة واحدة لاتحاد المجلس لان مجلس الصلوة مجلس واحد ثم ذكر وجه الاستحسان وقال م لتعدد فرض القراءة ش يعني ان كل ركعة اصل في القراءة فعند تعدد الركعة لا بد من تعدد فرض القراءة واذا تعدد لزم القول بتعدد السجدة لانا لو قلنا بالتداخل والكسب لزم اتحاد القراءة لتخلف احدى الركعتين عن القراءة ولا نقول بالتداخل في الحكم لانه لا يليق بالعبادات كما مر م او لتكثر الفصل بالركوع والسجود ش يعني لم او لتعدد السجدة لتكثر الفصل بين التلاوة الاولى والتلاوة الثانية حال كون التالي راكعا وساجدا بينهما يعني انما يتحد السجدة عند تكرر التلاوة اذا اتحد المجلس وسالم يتحد المجلس لتبدله بكثرة الفصل بالركوع والسجود م وبالطرف يفهم المومي والاوليان ش اي وبما ذكرنا من الاصل وهو ان تعدد السجدة بتكرار التلاوة في الاوليين لتعدد فرض القراءة او لتكثر الفصل بالركوع والسجود يفهم حكم المومي اذا كرر الاية في الاوليين وحكم الركعتين الاخريين اذا كرر غير المومي الاية فيهما فان من صلى على الدابة بالايماء واعاد اية السجدة في الركعة الثانية اختلف المشايخ فيه على قول محمد رحمه الله وكذا اذا صلى على الارض بغير الايماء واعاد تلاوتها في الركعة الثالثة او الرابعة اختلفوا على قوله فمن قال ان تعدد السجدة لتعدد فرض القراءة لم يقل بتعدد السجدة عنده بالقراءة في الاخريين لعدم فرضية القراءة فيهما وقال بتعددها على المومي في الاوليين لوجود فرض القراءة فيهما ومن قال ان تعددها لتكثر الفصل بالركوع والسجود قال بتعددها بالتكرار في الاخريين لوجود الفصل بين التلاوتين بالركوع والسجود ولم يقل بتعددها على المومي لعدم تكثر الفصل بالركوع والسجود م وبعد سبق سير الدابة يتعدد للتبدل اختيارا ش اي لو تلا وثنى بعد سير الدابة

بان قرر ماعلى ظهرها وتمن اومرارا وهى تسير تتعدد السجدة لتبدل مجلس التلاوة باختيار

والثانى لان سير الدابة يضاف الى راكبها حتى يجب عليه الضمان مما اتلفته الدابة فصار كانه

يسير بنفسه على الارض م بخلاف السفينة س فانه لو كرر ما فى السفينة لا تتعدد السجدة لعدم

تبدل المجلس باختياره اذ السفينة كالبيت لان جريانها لا يضاف اليه وهذا لان سير الدابة

بصنع الراكب وجريان السفينة بالماء والريح لا بصنع العباد ولهذا لا يقدرون على ايقافها

متى شاؤوا ولهذا لزم التوجه الى القبلة فى الصلوة انما دارت السفينة ولو كان راكب

الدابة لا يلزمه التوجه اليها اينما سارت م الا فى الصلوة لان تحال المكان حكما س استثناء

من قوله وبتسيير الدابة اى تتعدد السجدة بالتكرار مع تسيير الدابة فى جميع الاحوال وقت الا وقت

كونه فى الصلوة فان راكبها اذا كان فى الصلوة وكرر تلاوتها تكفيه سجدة واحدة وهذا لان

حرمة الصلوة تجعل الاماكن كمكان واحد حكما اذ لولا ذلك لما صحت صلوته لان اصل

المكان يمنع صحتها واذا اتحد المكان حكما تداخلت السجدات لاتحاد المجلس م ليكن حرر

الجواز فلا يتعدد السماع س جواب سوال مقدر وهو انه لو كان مع المصلى على الدابة رديف

يسمع منه اية السجدة مرارا وهو ليس فى صلوة تتعدد السجدة فى حقه ولو كان المكان متحدا حكما لما تعددت

او الرديف

فاجاب بان اتحاد المكان انما يثبت حكما ضرورة جواز الصلوة لما هو متعدد بعد ربما ولا تعدد الى

لا تجاوز حكم اتحاد الى السماع فيبقى الامكنة فى حق السامع على تعددها فيتعدد على الرديف

السجدة م والممنوع والموتم كهو والمجنون والطير والصدى لا يوجب شيا لعدم الاهلية س

اى لو تلا المقتدى اية السجدة وسمعها غيره فالممنوع منه لا يوجب شيا من السجدات لا على

الامام ولا على المقتدى فى الصلوة او بعدها كهو اى كالممنوع والمجنون فانه لو تلا

مجنون او طاير اية السجدة وسمعها رجل او سمعها من الصدى لا يجب السجدة لعدم اهلية القراءة

وكذا لو تلا الموتم لعدم اهليته للقراءة م خلافا لمحمد رحمه الله بعد الفراغ س فانه قال اذا فرغ الامام

والقوم سجدوا وهذا لان السبب وهو التلاوة قد وجد والاصل الا ان الاداء ممنوع عن

الاداء فى الصلوة لان التالى اماما كان مع فلو سجدها التالى وتابعه الامام انقلب الامام

المتبوع فى الصلوة تبعا والتبع متبوعا ولو سجدها الامام وتابعه التالى صار الممنوع عن القراءة

تبعا فى حكمه فاذا زال المانع بالفراغ سجدوا غاية ما فى الباب انه ممنوع عن القراءة خلف الامام

لكن هذا لا يمنع وجوب السجدة كما لو تلا الجنب والحايض م بخلاف الجنب والحايض لان الحجر

بنفى

والمسموع
منه

كالمسموع
منه

اهلية للقراءة
منه

ينفى الاعتقاد والنهى آكد م س اى لا يوجب تلاوة الموتم شيا والحال العدم الاهلية بخلاف

تلاوة الجنب والحايض فانهما توجب السجدة لان كلا منهما اهل للقراءة وانما قلنا ان الموتم

ليس باهل لها والجنب والحايض اهل لان الموتم محجور عن القراءة خلف الامام والجنب والحايض

منهيان عنها والحجر ينفى الاعتقاد يعنى ان تصرف المحجور لا يعتبر به فى حق الحكم شرعا والنهى

لا ينفى الاعتقاد بل يحقق المنهى عنه فان النهى عن الشى وعما يعتبر المشروعية عندنا لان

وجود الا والشرعى مانع عن كونه معتبرا شرعا والنهى عن الشى يقتضى ان يتصور له فى محل

الا وجود لان النهى عما لا يتكون عبث فالنهى عن القراءة يقتضى ان تكون القراءة معتبرة فى نفسها

شرعا والنهى لقبح عارض وانما قلنا ان الموتم محجور لان المحجور شرعا هو الممنوع عن

التصرف على وجه ظهر نفاذ ذلك التصرف عليه عن الغير والموتم ممنوع عن القراءة على وجه

ظهر نفاذ قراءة الامام عليه لقوله عليه من كان له امام فقراءة الامام له قراءة بخلاف الجنب

والحايض فانهما ممنوعان عنها لا على وجه ينفذ قراءة الغير عليهما فان قلت

لو كان الموتم محجورا لما وجبت السجدة بالسماع منه على من سمعها خارج الصلوة قلنا قيل

انه قول محمد رحمه الله ولو كان قول الكل فالوجه ان الحجر عليه للاقتداء مختص اثره عن

فى هذه الصلوة دون من فارقهم فان قلت يجوز توكيل المحجور عن الغير فى بيع ماله وكذا اقراره

بحد او قصاص فى حق المولى وبيعه ينعقد موقوفا على اجازة المولى فعلم ان الحجر لا ينفى

الاعتقاد قلنا انه ليس بمحجور عن نفس التصرف بل الحجر لدفع الضرر عن المولى وفى توكيله

والعبد

عن الغير وفى انعقاد بيعه موقوفا لا ضرر بالمولى فلا يظهر الحجر فيه والعبد ملحق بالاولاد

فى حق الدم والطلاق وتصرف المحجور لغو فيما حجر عنه لا فى غيره فان قلت الموتم ان لم

يكن اهلا للقراءة فانه هو اهل للسماع والسبب فى حق السامع فيجب ان يسجد الا مع

بعد الفراغ قلت الصحيح ان السبب فى حق الكل هو التلاوة لكن السماع شرط ليعمل التلاوة

وليس كان

فى حقه ولئن كان سببا فهو مبنى على التلاوة فاخذ حكمها

باب الطهر م

على الموبة فى الاجانة حتى زالت اوغيرها ثلاثا وعصر طهر ش اى غسل النجاسة المرئية

عن الثوب فى الاجانة حتى زالت النجاسة ولم يبق اثرها او غسل غيرها اى غير المرئية

كالبول ونحوه ثلاث مرات وعصر فى كل مرة طهر الثوب وقوله حتى زالت لبيان ان المعتبر

فى طهارته زوال عينها لا العدد حتى لو زالت بمرة طهر ولو لم يزل بالثلاث لم يطهر الا اذا كان مما

لا يزول اثره الا بمشقة بان يحتاج الى شي لو تعلعه كالحرض والصابون فيجب يعني الاثر وقال
الشافعي رحمه الله ان لم يزل بالغسل يقرض بالمقاريض وقوله ثلاثا احترازا عما قال الشافعي
رحمه الله ان غير المرئية ان لم يزل يطهر بالغسل مرة كالحكمي وقوله وعصره ان عصر في كل مرة
فيما ينعصر ويبالغ في المرة الثالثة حتى لو عصر بعده لا يسيل منه الماء والمعتبر في كل شخص
قوته وان كان مما لا ينعصر فطهارته بتثليث الجفاف بان ينقطع التقاطر ولا يشترط اليبس
فيه حتى لو موه سكين بماء نجس تموه بالماء الطاهر ثلاثا ويجفف في كل مرة وعند محمد
رحمه الله لا يطهر ابدا م اذ المنع للجوار س اي لان المنع عن لبس الثوب النجس لمجاورته النجاسة
فاذا زالت بالغسل انتفى المنع م وذلك بالانفصال لا اللقاء ش الاشارة يرجع الى المنفصل
زالت اي زوال النجاسة حكما انما يكون عند انفصال الماء عن الثوب لا عند ملاقاة الماء
م والا لما طهر س اي وان لم نقل بزوالها عند الانفصال بل بمجرد الملاقاة لما طهر الثوب
ابدا لانه بزوال النجاسة من الثوب الى الماء باول الملاقاة تنجس الماء قبل خروج الثوب
من الاجانة فاذا اخرج من ماء نجس ولو اغسل في الثانية تنجس الماء الثاني وهكذا
في كل مرة وان لم نقل بزوال النجاسة الى الماء عند الانفصال وما دام الماء كان
في الاجانة متصلا بالثوب لم يتنجس فيحصل به تطهير الثوب ومع هذا وعند الانفصال
ان لا يطهر ابدا الا بصب الماء عليه او بالغسل في الماء الجاري م وشرط ابو يوسف رحمه الله
الصب في العضو لعموم الحرج وقد ياباه الا قوله كباطن الفم والانف ش يعني
ان العضو فيما ذكرنا كالثوب عند محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يشترط في العضو
الصب والجنب اذا اغتسل في البئر فهو على هذا الخلاف له ان الانغماس ... اي حصول
الطهارة بدون الصب كما هنا الا انا حكمنا بتطهير الثوب ورفع الحرج لانه لا يمكن عليه ان
يصب الماء باحدى يديه ويغسل بيده الاخرى ولا حاجة للناس على غسل الثوب في الاجانة
ولا حرج في العضو لانه يمكنه ان يصب الماء باحدى يديه ويغسل بالاخرى قلنا لكن
هذا الشرط موجود لان الحرج يعم الثوب والعضو ايضا كما يوجد في الثوب في الجملة يوجد
في العضو في الجملة مع ان من اعضاء العضو ما لا يمكن صب الماء عليه كداخل الفم والانف والمعتبر
وجود الحرج في الجملة لا وجوده في كل فرد لان علة التطهير الغسل ودفع الحرج حكمة ويشترط
وجود العلة لكل فرد لا وجود الحكمة لما عرف م والمياه نجسة س اي والمياه الثلاثة التي

غسلت بها

٣ ٩٩٤٣

الجزء الثاني

١٧

والمياه الثلاثة التي غسلت بها النجاسة العين المرئية عن الثوب والعضو نجسة م لنقل المنع
واردا ومورودا ش يعني لنقل المنع الذي كان عن الثوب او العضو النجس بحكم النجاسة ينتقل
الى المياه لاتصالها بمجاورة النجاسة اليها والمنع كان باعتبارها قوله واردا ومورودا
اي حال كون الماء واردا على النجس وحال كونه مورودا بان ترد النجاسة اي لا فرق
في نجس الماء بين ان يرد هو على النجس او النجس عليه وقال الشافعي رحمه الله اذا ورد الماء
على النجاسة بان صب عليها لا ينجس لانه يكون بمنزلة الماء الجاري ويدل عليه انه عليه السلام امر
بال الاعرابي في المسجد ان يذنوب من ماء فصب على ذلك الموضع فلو صار الماء نجسا
لكان هذا تكثيرا للنجاسة قلنا علة التنجس اختلاط اجزاء النجاسة وقد وجدت واما الحديث
فقد كان للاعرابي الواجد ثم انه عليه او بنقل ذلك التراب م لكن كالمحل حال اللقاء في الاظهر فيطهر
الاول بالثلاث والاوسط بثنتين والاخرى بمرة م ش اي لكن نجاسة هذا الماء مقدرة بمقدار
نجاسة المحل المغسول حال ملاقاة الماء لا بمقدار نجاسة المحل عند انفصال الماء عنه فان
كان نجس محلها عند ملاقاة الماء بحيث يزول بالغسل ثلاث مرات كان نجس الماء
بهذا القدر حتى لو اصاب الماء الاول ثوبا غسل الثوب ثلاث مرات لان نجاسة
المحل عند الملاقاة بهذا القدر وان كان يطهر بالغسل مرتين يكون نجس الماء ايضا
بهذا القدر حتى لو اصابه من الماء الثاني يطهر بالغسل مرتين وان كان بحيث يطهر بمرة كان
نجسه ايضا بهذا حتى لو اصابه الماء الثالث يطهر بالغسل مرة والمراد بالنجاسة الاولى النجاسة
التي انتقلت الى الماء في الغسل الاول وبالوسطى التي انتقلت اليه في الغسل الثاني
وبالاخرى التي انتقلت اليه في الغسل الثالث وقال بعضهم تنجس الماء كتنجس المحل عند
الانفصال اي يعطى لكل ماء حكم الثوب حال انفصاله عن الماء وهو اختيار شيخ الاسلام
علاء الائمة العالم فلا كل ذلك في جامعه انه لو اصاب من الماء الاول ثوبا يطهر بالغسل مرتين
ولو اصاب من الماء الثاني يطهر بالغسل مرة ولو اصاب من الماء الثالث يطهر بالعصر لكن
الاول الصحيح وهو اختيار ... الامام الحصيري والامام العتابي رحمهم الله
م لهذا الوصف الدلو العاشر من بئر الفارة في اخرى ينزح منها احد عشر س اي ولما ذكرنا
ان نجس الماء بمقدار نجس المحل النجاسة عند الملاقاة قلنا لو صب الدلو العاشر
من بئر وقعت فيها فارة في بئر اخرى ينزح من البئر الاخرى احد عشر دلوا لان هذا الدلو

قيل الانفصال كان نجسا لكن لو نزح منها احد عشر دلوا طهر فيتخض ماء البير الاولى بنجسه
فيها مقدار نجسه فنزح منها احد عشر دلوا ولو اعتبر فيه مقدار النجاسة حالة الانفصال طهرت
الاولى بنزح عشر دلاء ثم قال وذكر الامام خواهر زاده رحمه الله في المبسوط ان هذا
على رواية ابي حفص وفي رواية ابي سليمان ينزح منها عشر دلاء ثم قال ولا تنافي بين الروايتين
لان في الرواية التي قال ينزح منها احد عشر دلوا اراد به مع المصبوب وفي الرواية التي
قال ينزح منها عشر دلاء اراد به عشر دلاء بعد ما نزح المصبوب فان قلت اما حكم باعتبار عند الانفصال
حال الانفصال لنجاسة الثوب الى الماء عند الانفصال كما هو مذهب الشيخ في الماء مقدار نجاسة الثوب
قلت لا شك ان نجاسة الثوب ينتقل الى الماء باول الملاقاة الا ان الضرورة مانع عن الحكم بنجس
الماء قبل الانفصال فاذا انفصل زال المانع فظهر حكمه من الاول كما قلنا في المستحاضة ان
الوقت كان مانعا عن ظهور حكم الحدث فاذا خرج الوقت ظهر حكمه من الاول م كذا الماء
الرابع في العضو للضرورة يعني كما نجست المياه الثلاثة كذلك تنجس الماء الرابع في العضو لحاجة
عند اربع مرات لانه يصير مستعملا باقامة القربة واما يحمل عند على الوجه لان الوضوء على
الوضوء عرف قربة شرعا وذكر الامام السرخسي رحمه الله لنزهة الفانوني بالمرة الرابعة
التطهير وهو الطاهر اذ لا قربة الا بالنية وانما لم يذكر هذا الشرط لان نظام حاله يدل
على قصد التطهير حتى لو علم انه لم يقصد التطهير به لم يكن مستعملا م دون غيره لعدمها اي
دون الماء الرابع في غير العضو الثوب او نحوه فانه ليس بنجس لعدم القربة لانه ليس بمحل
القربة فلم يكن مستعملا ولم يزل به النجاسة الحقيقية لحصول الطهارة بالثلث حتى طاهر امطهرا
ثم قوله كذا الماء الرابع في العضو على قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله فان الماء المستعمل
نجس عندهما نجاسة غليظة عند ابي حنيفة رحمه الله وخفيفة عند ابي يوسف رحمه الله واما عند
محمد رحمه الله يكون طاهرا لا مطهرا وهو المختار للفتوى والله اعلم باب
صلوة العيد لما كان ما قبل هذا الباب لبيان ان المقتدي يعمل في صلوة العيد بما هو راي
نفسه من اقوال الصحابة رضي الله عنهم او بما هو راي امامه من اقوالهم ولبيان تحول الاتباع عن قول
بعض الصحابة رضي الله عنهم الى قول البعض احتجنا الى معرفة اقاويل الصحابة فلذلك بدا
المصنف ببيانها وقال م زاد الشعبي في كل ركعة ست تكبيرات قبل القراءة اراد ابو بكر
وعمر رضي الله عنهما في كل ركعة من صلوة العيد على التكبيرات الاصليات ست تكبيرات قبل
القراءة

[margin: بالثلاث]
[margin: ببيانها]

القراءة اي بدأ بالتكبيرات ثم بالقراءة بعدها في كل ركعة وعن ابي بكر رضي الله عنه في رواية ثلاث
ثلاث عشرة فيهما ذكره الامام المحبوبي رحمه الله م وقيل ستا في الاولى وستا في الاخرى
اي قيل زاد الشعبي تسع تكبيرات في الركعة الاولى قبل القراءة وسبع تكبيرات في الركعة الاخرى
قبل القراءة فالزوايد على هذه الرواية ست عشرة تكبيرة م وكذا الخمس بكذا اي وكذا اختلاف الروايات عن
عبد الله بن عباس رضي الله عنهما زاد في كل ركعة قبل القراءة ست تكبيرات كالشعبي وفي احدى
الروايات عن ابن عباس رضي الله عنهما ذكره الامام خواهر زاده م وقيل خمسا اي وقيل زاد الخمس
في كل ركعة قبل القراءة خمس تكبيرات فكانت الزوايد عنده على هذه الرواية عشرا وهي الرواية
الظاهرة عنه م وعليه حيث بنوه اي وعلى العمل بهذا القول حيث هو الخبر وهم الخلفاء فانهم
امروا الولاة ان يصلوا صلوة العيد على مذهب جدهم وكتبوا ذلك في مناشيرهم وطاعة الامام
واجبة في المجتهدات فلذلك ظهر العمل به في ديارنا وان كان المذهب عندنا مذهب ابن مسعود رضي الله عنه
وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما انما شرع هذا في الاول والاربع في الثاني وقت بجماعتهم لله
استعملوا رواية العشر في الفطر ورواية السبع في الاضحى عملا بهما وتخفيفا في الاضحى لاشتغال
الناس بالقرابين م وعلى اربعا بعدها في الفطر وخمسا في الاضحى اي وزاد علي رضي الله عنه
اربع تكبيرات في كل ركعة بعد القراءة في عيد الفطر وزاد فرضا اي تكبيرا واحدا في كل ركعة بعد القراءة
في عيد الاضحى وهو بيدا بالقراءة في الركعتين في العيدين م وابن مسعود ثلاثا اي زاد ابن مسعود
رضي الله عنه في كل ركعة من ركعتي العيدين ثلاث تكبيرات فانه روي عنه انه يكبر تسعا تكبيرة الافتتاح
وتكبيرة الركوع منها فالزوايد ست ثلث في الاولى وثلث في الثانية م ووالى القراءتين الموالاة
المتابعة والى بين الشيئين اي تابع بينهما يعني تابع ابن مسعود رضي الله عنه بين القراءة في الركعة الاولى والقراءة
في الركعة الثانية اي لم يفصل بينهما بالتكبيرات الزوايد وكيفيته انه يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلاثا
ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة والسورة اولا ثم يكبر ثلاثا ثم
يكبر للركوع م لانه الاحوط الا في عيسى اما كونه احوط فلان الجهر بالتكبير ورفع الايدي في الصلوة
يخالف النصوص والاصول فالاخذ بالاقل احوط ولانه عليه السلام صلى العيد كبر اربعا ثم اقبل
على ابن مسعود بوجهه وقال اربع كاربع الجنائز فلا تنسوا واشار باصابعه وخنس ابهامه
ففيه فعل وقول واشارة وقرينة وتاكيد وبالكل يكون العمل به احوط وقوله اربع كاربع الجنائز اراد
به اربع تكبيرات متواليات وانما يكون اربع تكبيرات متواليات اذا كان الزوايد ثلثا وتوالي بين القراءتين

[margin: فالزوايد]
[margin: صح]

حتى يصير الزوائد مع تكبيرة الافتتاح في الاولى اربعا متواليات وفي الثانية مع تكبيرة الركوع اربعا متواليات
واما كونه اقيس فلانه تبقى الزيادات في الاذكار والقياس ان الاتيان بمثل هذه الاذكار كان في
ساير الصلوات وايضا التكبير ثناء وموضع الثناء في الركعة الاولى حيث شرع شرع مقدما على القراءة كالاستفتاح
وفي الاخرى حيث شرع شرع مؤخرا عنها كالقنوت م ويتبع الامام فيما لا يكون مما لم يخالفهم لانه يلزم
ش اي يتبع المقتدي الامام فيما ادركه مع الامام من التكبيرات فيترك رأي نفسه ويكبر برأي الامام لانه
اي لانه اقتدى بالامام فيلزم عليه متابعته لانه بالاقتداء به صار موليا عليه من جهته فبطل رأيه برأيه
قوله ما لم يخالفهم اي ما دام الامام لم يخالف في التكبير جميع الصحابة الذين ذكرناهم اي لم يكن تكبيره مجاوزا
عن اقوال جميعهم لانه حينئذ يكون داخلا في حد الاجتهاد ومتابعة الامام واجبة في المجتهدات ودخل الاجتهاد
وقيل الا يرى انه عند ابي حنيفة اما اذا جاوز عن اقوالهم لا يتابعه كما في رفع اليدين انه خطأ بيقين الا يرى ان المقتدي
ممن يقنت بعد الركوع في الوتر يتابعه فيه لانه مجتهد فيه ولا يتابعه في رفع اليدين عند الركوع والرفع منه
لانه منسوخ م كالقاضي اي كالقاضي مع المقضي عليه فانه لو كان المدعى عليه حنفي المذهب والقاضي
شافعي المذهب وحكم القاضي على المدعى عليه بشيء هو خلاف مذهب المقضي عليه ينفذ قضاؤه
عليه وان كان على خلاف رأيه لانه لما حكم على نفسه بطل رأيه برأيه كذا هنا ثم اعلم
ان عند محمد رحمه الله لا فرق في ذلك بين ان يقضي القاضي عليه باباحة ما يعتقد
تحريمه او بتحريم ما يعتقد اباحته وعن ابي يوسف رحمه الله انه ان قضى بتحريم ما يعتقد اباحته فانه
يتبع رأي القاضي وان قضى باباحة ما يعتقد تحريمه يتبع رأي نفسه لما فيه من الاحتياط م
ولو خفي حاله اتبع المنادي وان اكثر ش اي ما ذكرنا انه لا يتابع الامام فيما خالف جميع الصحابة فيما
اذا كان يسمع التكبير من الامام اما لو خفي حال الامام عليه بان كان نائيا عنه اتبع المنادي
اي كبر مع تكبير المنادي وان اكثر المنادي التكبير بان جاوز الاقوال كلها م لجواز تأخر
الشروع ش اي لجواز ان يكون شروع الامام في الصلوة متأخرا عن تكبير المنادي ويكون
الخطأ من المنادي فلا يترك المتابعة بالشك م وينويه في الكل اخذا بالثقة ش الضمير
يرجع الى الشروع اي ينوي هذا المقتدي الذي خفي عليه حال الامام شروعه في الصلوة
في كل واحدة من تلك التكبيرات اخذا بالاحتياط لجواز ان يكون اسماع الامام تلك التكبيرة
والمنادي اخطأ في التي قبلها هكذا ذكر الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله وقال
الامام فخر الاسلام رحمه الله هو قولنا اي قول المشايخ عندنا م ورأي نفسه فيما سبق

لتفرده

لتفرده حكما بخلاف اللاحق ش اي يتبع المقتدي رأي نفسه في قضاء ما سبق به حتى لو سبق بركعة
وهو يرى تكبير ابن مسعود رضي الله عنه وقد كبر الامام تكبير ابن عباس رضي الله عنهما كبر هو برأي ابن
مسعود رضي الله عنه لان المسبوق منفرد حكما فلم يكن للامام في قضاء ما سبق فلم يكن موليا عليه
من جهته فعمل برأي نفسه وقوله فيما سبق يتناول ما لو سبق بركعة وما لو لم يسبق بركعة
ولكنه سبق بالتكبيرات بخلاف اللاحق فانه لو كان على رأي ابن مسعود رضي الله عنه لو شرع مع الامام
بين قول ابن عباس رضي الله عنهما فنام ثم انتبه وقد كبر الامام يتبع رأي امامه ويكبر فيما يقضي
تكبير ابن عباس رضي الله عنهما لانه بعد فراغ الامام يعتبر كانه خلف الامام حكما كما هو فيكون موليا
عليه من جهته فيتابع رأيه م ويقدم كالثناء لجواز الفوت اصلا ش يعني لو سبق بالتكبير
بان لو ادرك الامام بعد ما فرغ من التكبير وشرع في القراءة يقدم التكبير اي يكبر بعد تكبير الافتتاح
قبل ان يشرع الامام في القراءة كالثناء اي كالثناء للافتتاح فانه اختلف المشايخ رحمهم الله في انه هل يأتي
بثناء الافتتاح بعد ما اخذ الامام في القراءة والاصح انه يأتي به وعن ابن المبارك رحمه الله انه لا يأتي
بالثناء لانه سنة والاستماع واجب وانما قلنا انه يقدم التكبير مع ان الاشتغال باداء ما سبق
قبل فراغ الامام منسوخ لجواز الفوت اصلا يعني انه ان اخر التكبير عن اداء الامام فاتت التكبيرات
اصلا لان التكبير انما يقوم بالقيام ولا قيام بعد الفراغ من الصلوة وعلى تقدير الاشتغال
بالتكبير اولا لا تفوت الموافقة من كل وجه لانه موافق للامام في القيام وكذا في القراءة من وجه
لان الموافقة في القراءة سماعها والمراد بها والاشتغال بالتكبير يوجب خللا في السماع دون الفوت
وكذا الثناء لان محله القيام ولا قيام بعد فراغ الامام الى قوله ما ذكرنا ولهذا قالوا ان فاتت الاذكار
تقضى قبل فراغ الامام بخلاف فائت الفعل والحاصل ان نسخ تقديم ما سبق به انما كان تحريا للموافقة
مع الامام لانه ان اشتغل بما فاته لم يوافق امامه اصلا وبما لم يفت يبطل ما فاته اصلا فلا يكون
الا نسخا معقولا فيه كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله لا يقال ان هذا تعليل دليل النسخ وانه
لا يقبل لانا نقول هذا تعيين محل النسخ لا تعليل دليله معناه ان تقديم ما سبق به قبل
فراغ الامام لم ينسخ مطلقا بل انما نسخ تقديم ما لا يفوت عن الامام لا يفوت عن اصله واما ما لا يفوت
لفوته اصلا لم ينسخ تقديمه م ويأتي بها راكعا ان خاف الفوت اي اذا انتهى الى الامام في صلوة العيد
والامام راكع يأتي بالتكبيرات راكعا ان خاف انه لو اتى بها في القيام رفع الامام رأسه من الركوع واتمام قلنا
ان خاف لانه ان كان يرجو ادراك الامام في الركوع لو اتى بالتكبيرات قائما يأتي بها قائما بالتكبير

واقعة في محلها من كل وجه فان قيل فخ بفوته متابعة الامام في بعض الركوع ومتابعته واجبة
قلنا لو اتى بها في الركوع فات كلها عن محلها من وجه ولو اتى بها في القيام فات بعض الركوع
دون البعض وتفويت البعض اهون من تفويت الكل ذكره الامام السرخسي رحمه الله تعالى ثم لما اتى
بها في الركوع يتبع رأي نفسه فيه لا رأي امامه لانه مسبوق بها وهو يتبع رأي نفسه كما ذكرنا في الاحوال
بخلاف الركوع س اي بخلاف تكبيرة الافتتاح فانه لو اتى بها في الركوع لا يجوز وان خاف الرفع
م للمجانسة اذ تكبيرة واحدة في العيد ش اي لان الركوع محل لاتيان تكبيرات العيد في الكل
محل لتكبيرة الافتتاح وانما قلنا انه محل تكبيرات العيد لان تكبيرته اي تكبيرة الركوع واحدة
في صلوة العيد نص عليه الامام العتابي رحمه الله ولهذا كانت واجبة وانما يجوز في الركوع
فعلم ان الركوع محل للتكبير الواجب فالحقت تكبيرات العيد بتكبيرة الركوع لانها من جنسه
بخلاف تكبيرة الافتتاح فانها فرض ليست من جنس تكبيرة الركوع فلا يلحق بها فان قيل
اذا ادرك الامام في القيام ولم يكبر تكبيرات العيد حتى ركع مع الامام لا يأتي بها في الركوع
فلو كان الركوع محلها لاتى بها فيه قلنا ليس الركوع انما يعتبر محلا لها لان له حكم القيام من حيث
ان لو ادركه بسبب لادراك القيام حكما وما لم يكن الركوع مساويا لادراك القيام لم يعط له
حكم القيام ذكره الامام السرخسي رحمه الله م وان ضاق عن التسبيح خلافا لابي يوسف رحمه الله
س اي يأتي بالتكبيرات في الركوع وان ضاق الركوع عن التسبيح بان كان بحيث لو اشتغل
بالتكبيرات يفوته التسبيح خلافا لابي يوسف رحمه الله فان عنده اذا ضاق عن التسبيح يسبح
ولا يكبر لان التسبيح في محله والتكبير في غير محله فيرجح التسبيح بكونه في المحل فعلم من ذلك
انه اذا امكنه ان يأتي بهما يجمع بينهما في الركوع ودليل الاول ان الاصل في الاصول ان التكبيرات
فاتت موضعها وهو غير قادر على مثل وعلى قربه في الركوع يدل على انه لا يأتي في الركوع
ولو امكنه الجمع م واضعا يديه حال من فاعل يأتي بها اي يأتي بالتكبيرات في الركوع حال كونه واضعا
يديه على الركبتين م ترجيحا بالوجوب ثم المحل اي انما قلنا ان التكبير في الركوع اولى من التسبيح
ثم قلنا ان وضع اليدين على الركبتين وهو سنة الركوع اولى من رفع اليدين وهو سنة التكبير
ترجيحا بالوجوب في التكبير وترجيحا بالمحل في وضع اليدين يعني ان تكبير العيد واجب وكذا
لو تركه الامام ساهيا كان عليه سجدة السهو وتسبيح الركوع سنة فرجحنا التكبيرات بالوجوب
ولم نرجح التسبيح بكونه في المحل لان الوجوب يرجع الى الذات وكونه في المحل يرجع الى الحال

والرجع

سنتان

والترجيح بالذات اول ووضع اليدين في الركوع ورفعهما في التكبيرات كلاهما سنتان وترجح الوضع
بكونه في المحل ثم في قوله ترجيحا بالوجوب ثم المحل جواب عن سؤال يذكر في الجوامع وهو انه لو ادرك
الامام في الركوع وكبر قائما وخاف ان اتى بالثناء فان يفوته الركوع مع الامام فانه لا يأتي
بالثناء في الركوع ولو كان الركوع حكم القيام لاتى بالثناء فيه فوجه الجواب ان تسبيح الركوع
سنة مثل الثناء فيرجح عليه بكونه في المحل م ولا يلزم الامام ذكر سورة او تكبيرة س اي ولا يلزم
على ما ذكرنا من الترجيح بالمحل عند التعارض ترجيح الغير بالوجوب ما لو ترك الامام سجدة وركع ثم
ذكر السجدة فانه يعود ويخر ساجدا ثم يركع في الاصح وكذا لو ترك السورة وقرأ الفاتحة وركع ثم تذكر
في صلاته فكان ينبغي ان لا يعود ويرجح الركوع وكذا لو نسي الامام تكبيرات العيد ثم ذكرها وهو
في الركوع فانه يعود ويكبر ثم يركع مع ان الركوع ركن والتكبير واجب فمثل ركن في المسلة
الركن مع انه في المحل لواجب فات محله م لامكان العود برفض ركن لم يتم بمثله ش
اي لا يلزم ما ذكرنا لامكان العود بعد ما تمكن شرع فيه قبل تمامه لاتيان ركن او مثله لانه لما تم
كان العود الى ركن او امتناعا عند فساد كان لم يركع فيه اصلا فلما جاز رفضه من اجل الجهر بعلة
للترتيب فلا حول عن قوله ذكر سجدة ثم احترز عن قوله او تكبير بقوله م او لواجب لم يفت محله اي
لامكان رفض ركن لم يتم لاتيان واجب لم يفت محله قائما وقت الاشتغال بذلك الركن يعني
ان الركوع وان كان ركنا لكنه لم يتم والتكبير واجب لم يفت محله وقت الركوع فلو قلنا
بالمضي على الركوع فات هذا الواجب ولو قلنا بالعود اليه لا يفوت اداء الركن لانه يعيده بعده
على وجه الكمال فقلنا بجواز رفضه من هذا الوجه فاصنام في المسلة الاولى الى بيان ان ضم السجدة
ركن مثل الركوع في المسلة الثانية الى بيان ان محل التكبير لم يفت وقت الركوع فقال م
اذ المتروك فرض كله س يعني ان ضم الركن وان لم يكن فرضا بعد ما ملأ الفاتحة لكنه اذا ضمها الى الفاتحة
يقع الكل على الفرض كما قيل ان السنة في الفجر مثلا تلاوة اربعين آية او ستين فاذا تلا اربعين
او ستين يقع الكل عن الفرض م والراكع قائم حتى اوتر الركعة ان تابع س اي انما قلنا ان التكبير
الواجب لم يفت محله وقت الركوع لان محله القيام والراكع قائم حكما حتى ادرك تمام الركعة ان
تابع الامام في الركوع والركعة عبارة عن القيام والركوع والسجود فان قيل ان كان
الراكع قائما حكما ينبغي ان يجوز النوافل في الركوع قلنا هو قائم حكما غير قائم حقيقة فاعتبر جنبة الحقيقة
في حق النوافل وجنبة الحكم في حق التكبيرات احتياطا كما سيأتي في فصل المسبوق الا انه يجب

رفض ركن

الجهر

على الركوع بالمضي

الوجهين

وقبحنا

الترتيب بين التكبيرات والركوع فلم اعتبار هذا الترتيب وحق ولا يخاف فوت الركوع كالامام وسقط
في حق من يخافه فلهذا قلنا ان الامام يعود للتكبير والمقتدي يأتي به في الركوع م بخلاف
القيام قبل القعدة لفوت محلها ش اي بخلاف ما اذا قام الى الركعة الثالثة قبل ان يقعد
القعدة الاولى حيث لا يعود الى القعدة لفوت محل القعدة بعد ان القعدة الاولى واجبة والقيام
في الثالثة ركن وانما يجوز رفض الركن للواجب اذا لم يفت محل الواجب وهنا قد فات لان القيام
ليس بمحل للقعدة ووجه بخلاف ما اذا قام عن القعدة الاخيرة حيث يعود الى القعدة لانها ركن
والقيام ليس بركن م ولا القنوت لانه بين الثناء والواو في قوله ولا القنوت عطف على قوله
الامام ولا يلزم على ما ذكرنا انه يأتي بالتكبير في الركوع لانه واجب والركوع محل للثناء لان
ان القنوت ايضا واجب ومع هذا لا يأتي به في الركوع لان القنوت متردد بين كونه ثناء وقرآنا
فانه روي عن امير المؤمنين علي رضي الله عنه انه سورتان من القرآن احديهما من الاول الى قوله ونترك من يفجرك
والاخرى من قوله اللهم اياك نعبد الى قوله ان عذابك بالكفار ملحق ولذلك عن ابي بن كعب وابن مسعود
رضي الله عنهما انه من القرآن وروي عن ابي رضي الله عنه انه كتب في مصحفه بسم الله الرحمن الرحيم
اللهم انا نستعينك الى قوله ونترك من يفجرك ثم كتب بسم الله الرحمن الرحيم اللهم اياك نعبد الى اخره
وذكر الطحاوي في رواية عن محمد انه لا يجوز للجنب والحائض قراءته احتياطا م فلا يعود
ولا يأتي به اي واذا كان القنوت بين الثناء والقرآن قلنا اذا نسي القنوت وركع انه لا يعود
من الركوع الى القيام ليأتي بالقنوت في القيام كما لا يعود اليه لاتيان الثناء اعتبارا لجهة
الثناء به وقلنا لا يأتي به فيه اي بالقنوت في الركوع كما اذا ترك الفاتحة او السورة فانه لا يأتي
بها في الركوع اعتبارا لجهة القرآنية فانه روي عن علي رضي الله عنه انه قال نهاني رسول الله صلعم
ان اقرأ في الركوع م ولا في القومة الا تبعا لانه مجتهد فيه اي ولا يأتي بالقنوت في القومة
التي بعد الركوع لان محله القيام وهذه القومة ليست بقيام حقيقة لانها للفصل بين الركوع
والسجود الا اذا كان مقتديا بمن يقنت بعد الركوع فانه ح يقنت في هذه القومة تبعا للامام
لانه مجتهد فيه والمقتدي يتابع الامام في المجتهدات كما في تكبيرات العيد وسجود السهو قبل
السلام م بخلاف الفجر وخامسة الجنائز ورفع اليدين في الخفض والرفع للنسخ اي ش اي
بخلاف القنوت في صلوة الفجر فانه لو اقتدى بمن يقنت في الفجر في الركعة الثانية بعد الركوع
لا يتبعه فيه وقال ابو يوسف رحمه الله يتبعه لانه مجتهد فيه وبخلاف التكبيرة الخامسة

عن

منها
بدر

القعة
بدر

كال الخلاف
م

من ط

من صلوة الجنائز فان الامام اذا كبرها لا يتابعه المقتدي في الخامسة خلافا لزفر رحمه الله لانه
مجتهد فيه وبخلاف رفع الامام يديه في حالة الخفض الى الركوع ورفع الراس منه فان المقتدي
لا يتابعه في ذلك وقوله للنسخ دليل المجموع اي انما لا يتابعه في تلك المذكورات لان كلا منها منسوخ
وهو لا يتابع الامام في المنسوخ وانما قلنا بالنسخ اما في قنوت الفجر فلما روى ابن مسعود رضي الله عنه
انه عليه السلام قنت في صلوة الفجر شهرا يدعو على حي من احياء العرب ثم تركه والترك دليل
النسخ وانما رجحنا روايته على رواية انس رضي الله عنه انه كان يقنت في الفجر الى ان فارق الدنيا
بمعنى في الراوي وهو الفقه او بمعنى في المروي وهو الحظر واما في خامسة الجنائز فلان آخر فعله
عليه كان اربع تكبيرات وغلبة على العمرين رضي الله عنهما فكان ناسخا لما قبلها واما في رفع اليدين في الخفض
والرفع فلقوله عليه لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وعددها وذلك ليس منها م ويرفع مع الامام
عن ذكر الاختلاف خلاف الاول س اي لو رفع الامام راسه من الركوع وقد بقي على هذا المقتدي
شيء من التكبيرات يرفع راسه من الركوع مع الامام ولا يتوقف في الركوع لاتمام التكبيرات احترازا
عن ذكر المخالفة مع الامام فانه لا يكون له موافقة مع الامام لا صورة ولا معنى بخلاف الاول
وهو انه يكبر في الركوع مع ان الامام يسبح فيه لوجود الموافقة في الركوع وان اختلفا بالتكبير والتسبيح
فلم يكن ثمة كمال المخالفة ويحتمل ان يراد بالاول ما ذكرنا ان المسبوق بالتكبيرات يقضيها وان
كان حال قراءة الامام لما ذكرنا انه موافق للامام في القيام من كل وجه وفي القراءة من وجه فلم يكن
فيه كمال الخلاف م ويسقط الباقي لفوت المحل س اي ويسقط عن هذا المقتدي ما بقي من التكبيرات
لان التكبير محله القيام وقد فات حقيقة وحكما م كالفاتحة اعلم انه لو ترك الفاتحة في الاولى ولكن السيان
ثم ذكرها وهو قائم يقرؤها قائما وان ذكرها وهو في الركوع يرفع راسه من الركوع ويقرأ الفاتحة ويكرره
ثم يركع فان لم يذكرها حتى رفع راسه من الركوع مضى على صلوته في قولهم لفوت محل الواجب ولا يقضيها
في الاخير وانما قيد بالفاتحة لانه ان ترك السجدة والمسلم حالها قضاها في الاخير برفع الراس
من الركوع لا يفوت محلها بخلاف الفاتحة م اذ القومة للفصل لا للركعة س اي انما قلنا يفوت محل
التكبير والفاتحة برفع الراس من الركوع لانه لو اتى بهما بعد ذلك لا يخلو اما ان يأتي بهما في القومة
او في الركعة الاولى ولا يجوز شيء منهما اما في القومة فلان القومة شرعت لاجل الفصل بين الركوع
والسجود لا لاجل الركعة اي ليست هي من نفس الركعة فلم يكن معتبرة بذاتها ولهذا لم يصر مدركا
للركعة بادراكها واما في الركعة الاولى فلما ذكر وهو قوله م والاولى للاداء لا للقضاء اي الركعة

اي الركعة الاخرى محل لاداء التكبير والفاتحة لا لقضائهما لانه لو قضى التكبيرات في الركعة الاخرى
مع انه يصليها بتكبيرتها كان آتيا بالزيادة مما شرعت في ركعة واحدة ولو قضى الفاتحة فيما يلزم
تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع م بخلاف التشهد اذ البعض لا يسمى تشهدا فلو لم يتم
لفاتش ش اي يرفع المقتدي راسه مع الامام وان لم يتم التكبيرات بخلاف التشهد فانه لو قام الامام
عن القعدة الاولى او سلم في القعدة الاخيرة قبل فراغ المقتدي عن التشهد فانه يتم التشهد ولا
يتابع الامام في القيام او السلام لان التشهد عبارة عن ذكر واحد منظم مقدر شرعا والبعض
لا يسمى به اي بعض التشهد لا يسمى بالتشهد فلو لم يتم اي لو لم يتم البعض المودي عما بقي من التشهد لفات
ذلك البعض بخلاف التكبيرات فانه بترك ما بقي منها لا يلغو المودى لان كلا منها يسمى تكبيرا بنفسه
مع قطع النظر عن غيره والواجب التكبير وما ذكرنا لبيان الاولوية وان لم يتم التشهد وتابع الامام
اجزاه ذكره الامام العتابي رحمه الله في جوامع الفقه م ومقلد ابن مسعود رضي الله عنه لو بدا بالقراءة
كبر اذا ذكر اي الامام الذي هو مقلد ابن مسعود رضي الله عنه في تكبيرات العيد لو افتتح الصلوة وبدا
بالقراءة ساهيا وكان ينبغي ان يبدا بالتكبير عاد وليس اذا ذكر انه نسي تقديم التكبير لان محله
وهو القيام قايم م واعاد ما قبل ضم السورة ش اي واعاد القراءة ان كان ذلك قبل ضم
السورة هذه المسالة على وجوه لانه اما ان يتذكرها بعدما قرا الفاتحة والسورة او بعدما قرا الفاتحة
فحسب او بعدما قرا بعض الفاتحة ففي هذه الوجوه كلها يعود ويكبر الا انه في الوجه الثاني والثالث
يعيد القراءة فيقرا الفاتحة والسورة فقوله قبل ضم السورة اشار الى هذين الوجهين واحترز
عن الوجه الاول وهو ما اذا ذكرها بعدما قرا الفاتحة والسورة فان ثمه لا يعيد القراءة لانها
لا ينتقض بالرأي كذا ذكره الامام فخر الاسلام م للرفض ما لم يتم تعليل لقوله اعاد ما
قبل ضم السورة اي لان ترك القراءة كان على وجه الرفض ما دام لم يتم القراءة بضم السورة الى الفاتحة
واذا كان على وجه الرفض كان العود الى التكبير بمنزلة الامتناع عنها قبل التمام فصار كانه لم يشرع
في القراءة والرفض على هذا الوجه جائز لاتيان التكبير لامكان رفض ركن لم يتم لو اجل لم يفت
محله كما مر فان القراءة ركن لم يتم وقت تذكر التكبير الذي هو واجب ومحل التكبير وهو
القيام قايم وقت التذكر فان قيل يجب ان لا يعيد الفاتحة لانها لا تتكرر في ركعة
واحدة قلنا الاول كالمعدوم لما ذكرنا فلم يتحقق التكرار من حيث المعاني وانما قال ما لم يتم
لانه اذا اتم القراءة كان لغاؤها على وجه الكمال فلا يحتمل الرفض فلم يجب الاعادة فان قيل

ما يعارض

لان ضم السورة بحكم الكتاب والسنة ... واجب ومبنا ... من الرابع والثاني ... بيانه

22

فان قيل ان فرض القراءة يتم بالفاتحة قبل ضم السورة بالدلالة بل القطعية فينبغي ان لا يرفض للترتيب
الثابت بنص راي قلنا لما كان لو قرا السورة معها جعل الكل فرضا واحدا وان كان لو اقتصر على
الفاتحة اجزاه واذا كان كذلك يكون التكبير بعد الفاتحة امتناعا عن الاتمام كما في اثناء الفاتحة كذا
عن بعض المحققين وليس المراد ان الكل جعل فرضا بالنظر الى نفس الامر فان السورة لا تكون فرضا
الا بعد القراءة بل بالنظر الى قصده وهذا لان المعتبر في وجوب الاعادة قصد رفض الفرض فاذا
قصد قراءة السورة فقد قصد كونها فرضا فاعتبر فرضا بالنسبة الى قصده فاذا قصد رفضه فقد
تحقق قصد رفض الفرض فان قلت لو لم يكن فرضا في نفس الامر وكيف يستقيم قوله فيما مضى لامكان
العود برفض ركن لم يتم قلت معناه الاتيان بما هو مثل المفروض في الركنية وهذا بمعنى
ان يكون ركنا عند الاتيان به ولا يقتضي ان يكون ركنا قبل الاتيان به ولهذا صح تعليله بقوله
اذ المفروض كله م ويسجد اي ويسجد للسهو سواء عاد قبل ضم السورة او بعده لانه اداء الواجب
عن وقته وهو التكبير لان وقته قبل القراءة م كذا ان سجدة في الركوع وبعده اي ذكر التكبير قبل
ضم السورة وبعده فيما ذكرنا من الحكم كذا ان سجدة في الركوع وبعده فان المصلي اذا تذكر سجدة
عليه في الركوع وخر ساجدا كما هو من غير رفع الراس يعيد الركوع لانه تركه على وجه الرفض ولو تذكرها
بعدما رفع راسه من الركوع لا يعيده لما ذكرنا ان الرفض انما يكون قبل التمام لا بعده ويسجد للسهو
في الوجهين لما مر وهذا بيان الحكم اما لو لم يعد في الوجه الاول جاز وعن ابي يوسف رحمه الله انه يلزمه
اعادة الركوع لان القومة عنده فرض ولو تذكر ما في الركوع ثم رفع راسه سجدها لا يعيد الركوع
لان رفع راسه يمكن ان يجعل اتماما للركوع بعد تذكر السجدة الاخرى اذ لو اتمها الى هو صلوته جاز والاولى ان
يفصل لانه ما قصد اتمام الركن بما لا يقال عنه انما قصد اداء ما تذكر كذا في المبسوط وقال زفر
والشافعي رحمهما الله عليه الاعادة لان الترتيب في افعال الصلوة فرض عندهما فاذا قضى
السجدة لمحلها بطل ما ادى من القيام والقراءة والركوع كما لو وقع السجود قبل الركوع والركوع
قبل القيام قلنا الترتيب في افعال الصلوة ليس بفرض فان المسبوق يبدا بما ادرك ويقضي
ما فاته ولو كان الترتيب فرضا لما جاز تركه بعذر الجماعة كالترتيب بين الصلوات وما ذكرنا ان الترتيب
ليس بشرط انما هو فيما شرع مكررا في كل ركعة كالسجدة وهذا لان القعدة لما كان متكررة
كالركعات ثم الترتيب ليس بشرط بين الركعات كما في المسبوق فكذا بين السجدتين اما بين السجدة والقعدة
وغيره فشرط لان ما اختص في المشروعية يراعى وجوده صورة ومعنى في محله لانه لكل شرع

ما الخط
بكونه

فاداعيره فقد قلب المشروع فيكون باطلا لان محل الواجب في الركوع قبل القيام والسجود قبل الركوع
ويبداء بما في الركعة المسبوق او لا فايل بوله بالتكبير س اي يبدء فعل ابن مسعود رضي الله عنه م
بالواجب في الركعة مسبق بما يعني لو ادرك الامام في الركعة الثانية ثم قام بعد فراغ الامام
الى قضاء ما فاته يبداء بالقراءة ثم بالتكبير هذا جواب عامة الكتب من الجامع والزيادات
والسير وكتاب الصلوة وفي النوادر انه يبدا بالتكبير اولا وهو رواية ابن المبارك عن ابي حنيفة
رحمه الله وهو قول ابن عباس لان المسبوق يقضي اول صلوته فيفعل ما يفعل ابن مسعود رضي الله عنه
في اول صلوته وجه الاستحسان ان المسبوق فما صلى مع الامام ختم الركعة بالتكبير فلو بدا بالتكبير
في الركعة الثانية يكون موالياً بين التكبيرات وهو خلاف الاجماع ادلا قايل بولاء التكبير م ويتبع
الصحابي من علي رضي الله عنه الى الجبه جواب سوال يرد على قول لا قايل بولاء التكبير وهو
انه لو صلى الركعة الاولى براي علي رحمه الله فقراء ثم كبر ثم قام الى الثانية فتحول رايه
الى مذهب ابن عباس رضي الله عنهما ثم يقرء فلزم الموالاة بين التكبيرات فاجاب وقال
يتبع الصحابي من علي اي يتبع الذي يتقل من مذهب علي الى مذهب الجبر وهو ابن عباس
رضي الله عنهما على هذا الوجه من العمل بهذا الراي كيلا يلزم خلاف الاجماع م وقيل يا لتكبير
لانهما الاول خلافا لمحمد رحمه الله س اي قيل يبداء هذا المسبوق المقلد لابن مسعود
رضي الله عنه بالتكبير في الركعة المسبوقة لان الركعة المسبوقة من الركعة الاولى خلافا
لمحمد رحمه الله فان المذكور في النوادر وهو قول ابن عباس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله
والمذكور في الروايات العامة وهو الاستحسان قول محمد رحمه الله واصله ان ما يقضيه المسبوق
اول صلوته في قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وفي قول محمد آخر صلوته فلا يكون
بدا بالتكبير عندهما كما يفعله ابن مسعود رضي الله عنه في الركعة الاولى وبدا بالقراءة عند محمد
رحمه الله كما يفعله ابن مسعود في الركعة الثانية والصحيح ان هذا وهو ان ما يقضيه المسبوق اول
صلوته قول الكل لانه في حق الامام اول صلوته وانه يقضي ما فاته مع الامام كذا ذكره الامام
الاسبيجابي فان قيل لا خلاف في ان ما ياتي به المسبوق اول صلوته في حق الاذكار حتى لو سبق
بركعتين الظهر يقضي بقراءة الفاتحة والسورة ولذا لو ادرك الامام في ثالثة الوتر وقنت معه
لا يعيد القنوت اذا قام لقضاء ما سبق به فينبغي ان يبدا بالتكبير بلا خلاف قلنا ان ما يقضيه
المسبوق اول صلوته حقيقة واول صلوته حكما فاعتبرت جنبة الحكم في حق القراءة احتياطا وفي حق القنوت

الصا

ايضا كذلك لئلا يلزم تكرار القنوت الذي هو غير مشروع واعتبرت جنبة الحقيقة في حق التكبيرات
ليعيد احتياطا حتى لا يلزم الموالاة التي انعقد على خلافها الاجماع م فلو قلد الجبر بعد القراءة
اتى بالزايد الحاقا بالصفة بالاصل س اي لو كان مقلدا لابن مسعود رضي الله عنه اماما ولما كبر
واشتغل بالقراءة تحول رايه الى راي ابن عباس رضي الله عنهما فقلده اتى بما زاد على التكبيرات
من راي ابن مسعود من راي ابن عباس رضي الله عنه لان راي المجتهد حجة من حجج الشرع فيجب العمل
ومحل التكبير وهو القيام قايم فبالنظر الى رايه الحادث يجب عليه خمس تكبيرات فيكون الزايد
على الثلاث كالاتيان بها فيلحق بها الحاقا للصفة بالاصل ثم قوله الحاقا للصفة بالاصل جواب لوجوه
اعتراضات احدها انه لو اتى بالزايد بعد القراءة يلزم الموالاة بينه وبين التكبيرات في الركعة الثانية
والثاني انه يلزم تخلل القراءة بين التكبيرات في ركعة واحدة والثالث ان الكل ناسخ للتكبير الموقع
لان الموقع كان كلا فضا ربعضا والعمل بالراي الثاني انما يجوز اذا لم يتصم تغيير الموقع
بالراي الاول فان تبدل الراي بمنزلة النسخ وانه يعمل في ما ياتي لا فيما مضى فاجاب وقال
ان التكبير الزايد وصف للتكبير السابق فكان ملحقا به فكانت القراءة المتخللة متاخرة حكما
فلا يلزم تخلل القراءة ولا الموالاة ولما كان اتيان الزايد الحاقا لوصف الكمال بالاصل كان
ذلك تكميلا قصدا وان تضمن نوع تغيير باعتبار معنى التكميل او جنبا احتياطا باعتبار
انه تغيير للمودي حتى يكون اعمالا للنسخ فيما مضى م واعادها ما لم يتم الركوع س اي واعاد القراءة
ان كان قرا الفاتحة وحدها او قرا بعضها لما مر انه يركه على وجه الرفض واعاد ما لم يتم الركوع لانه
ان كان قرا الفاتحة والسورة لا يعيد القراءة لانه معلم من قوله واعادها ما لم يتم الركوع لانه من محله
فلو قلد الجبر بعد الاشتغال بالقراءة لو كان من الفراغ منها لما فرغ قوله ما لم يتم الركوع م ولو صار
من الجبر الى علي بعد الفراغ لا يكبر لانه كالنسخ يعمل في الاتي لا الماضي س اي لو كان الامام اصبح
صلوة العيد على مذهب ابن عباس رضي الله عنه فلما كبر وشرع في القراءة انتقل الى راي علي رحمه الله
مضى على القراءة ولم يعد التكبيرات بعد القراءة لانه اي الراي الحادث بمنزلة النسخ يعمل فيما يستقبل
من الحكم لا فيما مضى فلا ينتقض به التكبير الذي امضى فيما مضى بتبدل الراي لان هذا الراي اضعف منه
مثل الاول ولا ينقض بالاجتهاد حكم امضى مثله واما قلنا انه يلزم منه نقض ما مضى بالاجتهاد
لان ما كبر قبل القراءة لا يكون محسوبا من تكبيرات العيد عند علي رضي الله عنه لان المعتبر عنده التكبير بعد
القراءة على ما تقدم فانه ليس فيه نقض ما مضى بالاجتهاد لان ما كبر قبل القراءة على راي الحبر محسوب

الاول

رأي ابن مسعود رضي الله عنه يكون مجموعا عند الخصم م ولا قايل بتوسط التوابع س اي لا يعمل برأي علي
رضي الله عنه في هذه الركعة لانه لو كبر فيها كما هو مذهب يقع التوابع متوسطة بين التكبيرتين ولم يقل بتوسط
التوابع احد من الصحابة يعني لو سقط التكبير الموضع لزم اهمال الشيء فيما مضى ولو لم يسقط وكبر مع
ذلك ثانيا يلزم توسط التوابع بين التكبيرتين وانه خلاف الاجماع فلا نعمل في هذه الركعة ونعمل في الركعة
الاولى بتقديم التكبير في الاولى وهو خلاف الثانية وهو مذهب ابن مسعود رضي الله عنه والعمل
بقول بعض الصحابة اولى من العمل بخلاف الاجماع والله اعلم باب
تكبير التشريق اي تكبير ايام التشريق وهذه الاضافة على مذهبهما ظاهرة فانه يؤتى به في ايام التشريق
عندهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله فالمجاورة بين وقته وهو يوم عرفة ويوم النحر وبين ايام التشريق
ذكره الامام محمد رحمه الله وقال الامام رحمه الله وقيل انه علم سمي المعروف وترك التسمية وان وقتها من الليل
الاتصال وقتها بالنهار ولا ينعقد ان يسمى التشريق عنده في هذه الصورة بالتكبير على ما قاله الخليل
والنضر بن شميل لانه يصير المعنى تكبير التكبير الا ان يقال التشريق هو التكبير في هذا الوقت
الخاص لا مطلقا فيكون من باب اضافة العام الى الخاص ثم الكلام هنا في مبدائه وختمه وشرطه اما
مبداه م يجب من فجر يوم عرفة عند علمائنا رحمهم الله لاتفاق الكبار من الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود
رضي الله عنهم انه يبدأ به بعد صلوة الفجر من يوم عرفة وقال الشافعي رحمه الله بعد صلوة الظهر من
اول ايام النحر وهو قول شبان الصحابة كعبد الله بن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت
واما ختمه فهو م الى عصر يوم النحر اي عصر اول ايام النحر فيكون ثماني صلوات م واما شرطه فكونه
فور وقتي اي عقيب فرض مؤدى في وقته اذ الوقت المطلق هو الفرض يعني انه شرع بعد الكلام
موصولا حتى لو حدث بعد السلام ما لو حدث في الصلوة منع البناء من الكلام العمد ونحوه
انقطع الفور وسقط التكبير فعلم من قوله وقتي انه لا يكبر في القضاء ولا في النوافل ولا
في صلوة العيد وكذا بعد الوتر اما عندهما فلعدم الفرض واما عنده فلعدم الجماعة لانه يصلي
بالجماعة في ايام التكبير ويكبر بعد صلوة الجمعة لكونها فرضا م خلف المقيم في المصر س اي
فور وقتي مؤدى خلف الامام المقيم في المصر فعلم منه انه يشترط عنده الجماعة حتى لا يجب
على المنفرد وانه يشترط الذكورة والاقامة في المصر وحق كل الامام دون المقتدي حتى يجب
على المرأة اذا كانت مقتدية بالرجل ولا على المسافر اذا كان مقتديا على المقيم وكذا على القروي
اذا كان مقتديا بمن هو من اهل المصر ولا يجب على النساء ان صلين جماعة وحدهن وكذا على اهل القرى

والمعاوز والمسافرين ولو صلوا جماعة ثم اطلق المقيم ولم يقيده بالطول لان العبد اذا ام الناس
في هذه الايام يجب التكبير عند ابي حنيفة رحمه الله وقال بعضهم لا يجب وقاس على الجمعة والاول اصح
لان اذن الولي ساقط العبرة في حق المكتوبات وهذا تبع المكتوبات ذكره الامام التمرتاشي رحمه الله م وقالا
فور كل وقتي اعلم انهما خالفا ابا حنيفة رحمه الله في شرط التكبير وفي ختمه اما في شرطه فقالا يجب
عقيب كل صلوة مكتوبة مؤداة في الوقت ولا يشترط الجماعة والذكورة ولا الاقامة في المصر فيكبر المنفرد
والمرأة والمسافر والقروي لانه تبع المكتوبة فيأتي به كل من صلاها واما في ختمه فقالا يجب م
الى عصر اليوم الخامس وهو آخر ايام التشريق فيصير الكل ثلاثا وعشرين صلوة م وفي كل اثر
اي في كل واحد مما قاله ابو حنيفة رحمه الله وما قاله صاحباه في الختم ورد اثر اما ما قاله ابو حنيفة رحمه الله
فقد قال ابن مسعود رضي الله عنه يختم بعد صلوة العصر من اول ايام النحر فاخذ هو بقوله ابتداء وانتهاء
واما ما قاله صاحباه فقد قال علي رضي الله عنه يقطع بعد صلوة العصر من آخر ايام التشريق وهما اخذا
بقوله ابتداء وانتهاء اذ في العبادات الاخذ بالاكثر احوط وانما اخذ بالاقل في تكبيرات العيد
لانه يؤتى بها في الصلوة فيقضان عن الزوائد اولى لانها توجب نقصانا في الصلوة لو لم تكن سنة م لكن
الجهر بدعة فالاقل اولى يعني ان رفع الصوت بالتكبيرات اذ بار الصلوات بدعة لان الاصل
في الاذكار الاخفاء قال تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية فكان الاخذ بالاقل اولى لان الجهر في هذا العدد
ثابت على كل تقدير فلا نترك الاصل الثابت بكتاب الله تعالى الا بما وقع عليه الاتفاق احتياطا
فان ما زاد عليه داير بين السنة والبدعة وترك البدعة خير من الاتيان بالسنة ذكره الصدر الشهيد
فان قيل البداية والختم مختلف فيها قلنا الثابت بخلاف القياس لا يرجع الى تعيين التكبير ووقته
بل الى وصفه وهو الجهر وقد انعقد الاجماع على الجهر في ثماني صلوات وقوله الا شرف دليل على اشتراط
الشرايط المذكورة يعني انه في الاصل بدعة لكنه شرع من يكون من الشعاير فلا نترك الاصل الا عند
كمال معنى الشعاير وذلك في المكتوبات المؤداة بالجماعة والرجال المقيم في الامصار لانها اشرف
الصلوات والحالات م دون القضاء الا فايتة الملة تقضى فيها الا من قابل س اي هو فور اداء وقتي
دون القضاء وقوله الا فايتة الملة استثناء من قوله دون القضاء والمراد بالملة ايام التشريق وضمير
فيها يرجع الى الملة اي لا يكبر عقيب قضاء فايتة الا فايتة ايام التشريق تقضى في ايام التشريق
من هذه السنة لا من قابل والحاصل ان المسألة على اربعة اوجه لان الفايتة لا تخلو اما ان تكون
تركها قبل ايام التشريق وقضاها فيها او تركها في هذه الايام وقضاها في غيرها او تركها فيها وقضاها

في مثلهما من القابل او تركهما فيها وقضاها فيها ايضا فلا يكبر في القضاء في هذه الوجوه الا في الوجه
الرابع م لتوقت القربة واعتبر بالرمي والنحر س اي لان التكبير على صفة الجهر انما عرف قربة
في وقت مخصوص وهو ايام التشريق فيبطل بفوته واعتبر ذلك برمي الجمار والاضحية فانهما لا يعرفان
قربة بخلاف القياس في وقت مخصوص وهو ايام النحر فسقطا بانقضاء ذلك الوقت وقال الشافعي
اذا فاتتها من ايام التشريق وقضاها في غير ايام التشريق من تلك السنة يكبر لكون القضاء على وجه
الاداء وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا تركهما قبل ايام التشريق وقضاها فيها يكبر لانه قدر على القضاء
على وجه الكمال كالمريض اذا فاتته صلوات بالايماء فقضاها بالايماء في الصحة بالركوع والسجود وفرع بقوله
لتوقت القربة جوابهما اما الجواب عن قول الشافعي رحمه الله فلانه لما كان قربة بخلاف القياس في وقت
مخصوص لا يكون موقتا دائرا عليه بعد الوقت بمراع القضاء بما قرر كالصحيح اذا نسي صلوات فقضاها
في المرض يقضي بالايماء واما عن قول ابي يوسف رحمه الله فلانها لم تكن قربة في غير الوقت لم يكن القضاء
باتيانه كاملا لانه لا تصور كال الاداء فلا يعتبر في القضاء تحقيقا للمماثلة بخلاف الصلوة فان كون
اركانها قربة لا يختص بوقت الاداء ويرد عليه انه ينبغي ان لا يكبر في الوجه الرابع ايضا لانه عرف
قربة في الوقت المخصوص عقيب الفرض الوقتي واجاب عنه فخر الاسلام رحمه الله انه يصلح ان يكون
مرفوعا في النوافل الا انه لم يؤد لفقد شرط عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا عندهما لم يكبر في حق النوافل
احتياطا فظهر ذلك في حق ما عليه هذا كلامه وقد نبه عليه انه لما ظهر في حق ما عليه ينبغي ان لا يكون
يكبر في القضاء في قابل وتمام الكلام في هذا المقام ما قاله بعض المحققين ان الصلوتين في هذه الايام
معدودة وكذا التكبيرات فيها معدودة فان كبر في القضاء في القابل زاد على مشروع الوقت وان كبر
في القضاء في هذه السنة لا يزيد عليه وذكر الامام السرخسي رحمه الله ان المستحب ان يؤدي بها
عقيب الصلوة في اوقاتها فاما بعد مضي الوقت ما بقي ايام التشريق فهو وقت التكبير الا انه مكروه
وما دام وقت العصر باقيا من العصر وان فات وقته المستحب كما في رمي الجمار اذا اخر في يوم النحر
الى اليوم الثاني او الليل يكون اتيا للرمي في وقته وان فات وقته المستحب فان المستحب في اليوم الاول
ان يرمي من بعد الفجر قبل الزوال م يبدأ بسجود السهو والتلبية ان اجتمعا خبر بعد خبر لقوله المذكور
في اول الباب اي تكبير التشريق ثم بسجود السهو والتلبية اذا اجتمع الساهي والمحرم والمكبر للتشريق
والمراد ان الشخص الذي اجتمع عليه سجود السهو والتلبية اذا اجتمع الساهي والتكبير بعد الصلوة ياتي
بسجود السهو اولا ثم بتكبير التشريق بعده ثم بالتلبية اخرا واما جمع لانه اعتبر التعدد بحسب الصفات
تعددا

الحرا

٢٥

نعدها والثلثين واما ياتي بالتكبير بينهما لان سجود السهو مؤدى في حرمة الصلوة ولهذا يسلم بعده ولو اقتدى
به في سجود السهو صح اقتداؤه والتكبير يؤدى في فور الصلوة لا في حرمتها حتى لا يسلم بعده ولا يصح
اقتداء المقتدي به في حال التكبير والتلبية غير مؤدى في حرمة الصلوة ولا في فورها على ما في حق
حالة الفراغ من الصلوة فيبدأ بما هو موقع في حرمتها ثم بما هو موقع في فورها ثم بالتلبية لانه في المبسوط
م وجاز فيهما لعدم المضادة س اي وجاز تكبير التشريق قبل سجود السهو والتلبية يعني لو قدم التكبير
على سجود السهو لا يسقط السجود بل يسجد بعد التكبير لعدم المضادة بين تكبير التشريق وبين الصلوة لانه التكبير
لا ينافي الصلوة فلم ينقطع به حرمتها فيسجد بعده م وسقط بعدها ش اي وسقط التكبير بعد سجود السهو
والتلبية يعني لو بدأ بسجود السهو ثم بالتلبية سقط عنه التكبير م ولذا السجود بعد التلبية س اي لو بدأ
بالتكبير ثم بالتلبية سقط عنه السجود بعد التلبية ويعلم ذلك انه لو بدأ بالتلبية سقط عنه السجود والتكبير
وانما كان كذلك م اذ الكلام كالحدث العمد يقطع الحرمة والفور ش اي لان التلبية كلام اي من جنس كلام
الناس لان اجابة النداء بلبيك متعارف فيما بينهم فينقطع به حرمة الصلوة لان كلام الناس مناف للصلوة
وكذا حكم الفور لما ذكرنا ان ما يقطع الناس البناء يقطع الفور فاذا قدم التلبية على سجود السهو سقط
السجود لانقطاع الحرمة بها واذا قدمها على التكبير سقط التكبير لانقطاع الفور بها واذا قدمها عليهما سقطا
قوله كالحدث العمد اي كما انه اذا احدث بعد السلام عمدا لا يسجد للسهو ولا يكبر للتشريق لانه يقطع
الحرمة والفور فكذا هنا وانما قيد بالعمد لانه ان سبقه الحدث لا يقطع به الحرمة والفور ولهذا لم يمنع البناء
فلا يمنع سجود السهو والتكبير لكن لا يحتاج الى تجديد الوضوء للتكبير ثم قيل انه ان شاء ذهب فتوضأ
ورجع وكبر وان شاء كبر من غير تطهير قال الامام شمس الائمة رحمه الله الاصح عندي انه يكبر ولا يخرج من المسجد
للطهارة لانه لما لم يكن به حاجة الى الطهارة كان خروجه قاطعا لفور الصلوة فلا يمكنه ان يكبر بعد ما
م ويتبع راي نفسه في الفعل والترك ش اي يتبع المقتدي راي نفسه في فعل التكبير وتركه بغير ان كان
المقتدي ممن يرى التكبير في صلوته هذه والامام ممن لا يراه يتبع راي نفسه ويكبر حتى لو اقتدى حنفي
يوم عرفة لشافعي المذهب كبر ولو كان المقتدي ممن لا يراه فيها والامام ممن يراه يترك المقتدي كالفا
اقتدى من كان على مذهب ابن مسعود عن كان على مذهب علي رضي الله عنه في ايام التشريق فانه لا يكبر
وان كان امامه يكبر وانما كان كذلك م لزوال قدوة الامام بالتسليم اي انما كان يجب عليه اتباع راي
الامام ضرورة الاقتداء وقد زال الاقتداء بالامام بالتسليم فلا يتبع رايه بخلاف تكبيرات العيد فانه
يكبرها براي الامام لانه في حال قيام الاقتداء م حتى جاز مع الحدث تنويه بزوال اقتدائه ووجه

ووجه ان الاقتداء لا بد ان يكون في الصلوة والتكبير لا يقتضي الصلوة بل يكون بعدها فانه جاز مع الحدث
ولو اقتضاها لما جاز معه فعلم ان اداءه بعد الخروج منها وبعد الخروج منها وقت زوال الاقتداء
والمراد بالحرف غير العدل م واما الواو فهو المرة حلف المقيم للتبعية عالج س حولس سوال
وهو ان يقال اذا كان التكبير في حال زوال حكم الاقتداء ينبغي ان لا يكبر المسافر المقتدي بالمقيم
ولا المرأة المقتدية بالرجل عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يشترط الاقامة والذكورة عنده والا يكن
بالقول بالتبعية لزوال حكم الاقتداء فاجاب وقال للتبعية عالج يعني ان قولنا يكبر المسافر
تبعا للمقيم والمرأة تبعا للرجل يراد به التبعية التي تكون بين المسافرين والمقيم والنساء والرجال
عالج لا التي تكون بين المقتدي والامام من حيث الاقتداء وقال الامام فخر الاسلام
في مبسوطه رحمه الله حيث قال ولا على المسافرين وان صلوا جماعة ولا على النساء وان صلين جماعة
الا تبعا للمقيم وتبعا للرجال حيث جمع المقيم والرجال ولو اراد التبعية من حيث الاقتداء
لما جمع لان الامام لا يكون الا واحدا وقد صرح بذلك الامام الزيلعي رحمه الله حيث قال وان صلى
النساء والمسافرون مع الرجال المقيمين في مصر جماعة وجب عليهم التكبير بالاجماع تبعا للمقيم
اذا كان الامام مقيما م كما لو نسي الامام عالج قبل الخروج لا بعده س اي مثل ما ذكرنا انه
لو اتى بالتكبير قبلها جاز ولا يسقط بعد السجود ولو اتى بالتلبية سقط بعدها التكبير والسجود
مثل المذكور ومن ترك الامام لو نسي عن تكبير التشريق ثم ذكر عاد ولم يصل الخروج من المسجد الا ان
لا يتخلف بدون الخروج من المسجد لا ينافي التكبير بعده لانه لا يقطع فور الصلوة كما ان التكبير
قبل السجود والتلبية لا ينافي السجود بعده لعدم المنافي ولا يعود بعد الخروج منه لان ذلك
ينافي التكبير بعده لانقطاع الصلوة به كما ان التلبية ينافي السجود والتكبير بعدها م كالمنوف
بطن نام او رعاف س اي كالامام الذي انصرف عن القبلة بعد السلام نظرا ان صلوته تمت
او انصرف بطن رعاف بان ظن الخارج رعافا فانه لو لم يخرج من المسجد عاد للاتمام ولو بعد
الكلام لانه مع تباعد اطرافه كمكان واحد فاعتبر الانحراف فيه كالعدم فلم يقطع به فور
الصلوة ولو خرج من المسجد لا يمكن لانقطاع الفور ووجه التكبير فرع جواز البناء وفي مسئلتنا
يجوز البناء قبل الخروج لا بعد فكذا التكبير وذكر الكرخي رحمه الله في مسئلة الانحراف بظن الاتمام
احدثا فابو حنيفة ومحمد رحمهما الله في جواز البناء قبل الخروج فقال ابو يوسف عنده رحمه الله
لانه انحرف على عزم الترك كما لو ظن انه لم يمسح براسه ويبني عند ابي حنيفة لانه لما سلم على عزم الاتمام
عزم الترك
لم

ا و ا ن ه

فور

الطرافه

لم يكن قصده الترك ثم قال وعند محمد رحمه الله كما يمنع البناء يمنع العود فلا يكبر وعند ابي حنيفة رحمه الله
كما لم يمنع البناء لم يمنع العود فيكبر م ولو ترك الامام اي لو لم يعد الامام للتكبير بعد الخروج من المسجد
وكبر القوم لما عرفت انه يؤدى في فور الصلوة لا في حرمتها فلا يشترط له الامام بل يكون منفردا
فاذا سلم انتظر القوم تكبيره فاذا ايسوا بخروجه من المسجد كبروا كما في سجود التلاوة وقال الشافعي
شرط سجود التلاوة ولا في ذهب التالي ولم يسجد يسجد السامع فان قيل اذا لم يكبر الامام صار المقتدي
منفردا ويلزم ان لا يجب على المنفرد عند ابي حنيفة رحمه الله قلت الامام شرط الوجوب عنده لا شرط الاداء
بمنزلة صلوة الجمعة فان المسبوق اذا ادرك الامام في التشهد يصلي الجمعة ركعتين وان كان
هو منفردا في الاداء لانه قال الامام شمس الائمة رحمه الله م بخلاف سجود السهو فانه لو ترك الامام
ترك المقتدي لانه يؤتى في تحريمة الصلوة فيكون الامام شرطا له كما في تكبير العيد والله اعلم
باب الصيام والاعتكاف م لو قال لله علي ان
اعتكف شهرا صح الحاقا بالصلوة او الصوم باعتبار الوصف او الشرط اعلم ان النذر انما يصح لو كان
المنذور قربة والمراد بالقربة ما يكون من جنسه واجب لله تعالى في الشرع لان ايجاب العبد معتبر
بايجاب الله تعالى وذلك كالصلوة والصوم والحج والصدقة والذبح والعتق فعلى هذا ينبغي
ان لا يصح النذر بالاعتكاف اذ ليس لله تعالى من جنسه واجب الا انه صح الحاقا فالاعتكاف
بالصلوة باعتبار الوصف يعني ان الغرض من الاعتكاف انتظار الصلوة بالجماعة وقد قال عليه السلام
المنتظر للصلوة في الصلوة فكان التزام الاعتكاف بهذا الاعتبار التزام الصلوة ولله من جنس
الصلوة واجب او الحاقا بالصوم باعتبار الشرط اي باعتبار ان الصوم شرط الاعتكاف لانه
لا يصح بدون الصوم فكان من التزام الاعتكاف التزام الصوم ولله من جنس الصوم واجب
فقوله باعتبار الوصف او الشرط على طريق اللف والنشر اي الحق باعتبار الوصف بالصلوة او باعتبار
الشرط بالصوم م والا لما فدى اذ المعدول عن القياس بالنص لا يقاس عليه غيره انا قلنا
لئن النذر بالاعتكاف يصح بطريق الالحاق بالصلوة او الصوم ومعنى الالحاق ان يجعل في معنى
الصلوة او الصوم بحيث يكون حكمه ورود النص فيهما ورودا فيه والا اي وان لم نقل انه بطريق الالحاق
لما فدى قوله لما فدى جواب قوله الاعتكاف المنذور يعني انه اذا عجز عن الاتيان بالاعتكاف
الاعتكاف بدلا عنه لكل يوم نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير مثل ما يفدي اذا عجز عن الصوم
او الصلوة ولو لم يكن وجوبه بطريق الالحاق باحدهما لما جاز الفداء لان الحكم المعدول عن النص

تركه

كان

يعني

عن سنن القياس لا يقاس عليه غيره والفداء عن الصوم حكم ثبت بالنص وهو قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه
فدية طعام مسكين قال ابن عباس رضي الله عنهما اي يطوقونه ولا يطيقونه وقد يحذف لا في الكلام
قال الله تعالى يبين الله لكم ان تضلوا اي لئلا تضلوا وانه على خلاف القياس لانه لا مماثلة بين الصوم والفدية
صورة ولا معنى ثم اوجبنا الفدية في الصلوة احتياطا لان ايجابها في الصوم يحتمل ان يكون معلولا
بعلة معقولة وان كنا لا نقف عليه لقصور عقلنا عقولنا والصلوة نظير الصوم من حيث ان كلا منهما عبادة
بدنية محضة بل هي اهم منه لانها عبادة لذاتها والصوم عبادة بواسطة قهر النفس فاذا وجب تدارك
الصوم فالصلوة بهذا التدارك اولى ولما كان ايجاب الفدية في الصلوة بطريق القياس على الصوم
كان ثبوتها مضافا الى ذلك النص واما انه تعالى لم يلحقها بالصوم بدلالة النص حتى يصح ان يكون
غير معقول المعنى لانه لا بد في الدلالة من كون المعنى المؤثر معلوما وهو غير معلوم هنا وعلم بذلك انه
لا يراد بالحاق الاعتكاف المنذور باحدهما الحاقه بطريق الدلالة بل لان الفعل لا يستقل بحكمه
عن الفرض والشرط فكان التزام الفعل التزاما لوصفه وشرطه فكان نذر الاعتكاف نذرا بالصوم
او الصلوة بهذا الاعتبار فان قلت لا نسلم ان الاعتكاف المنذور لو لم يكن ملحقا باحدهما
لما قلتم لم لا يجوز ان يلحق ايجاب الفداء بطريق الاحتياط ايضا اعتبارا لاحتمال القياس
كما في الصلوة قلت لا بد لصحة القياس من كون الفرع نظيرا للاصل فهذا المعنى موجود في الصلوة
لما ذكرنا دون الاعتكاف لان الصوم قربة بنفسه وهو عبادة الله تعالى والاعتكاف ليس كونه بنفسه
وهو عبادة العبد فلا يصح هذا الحاق القياس م ولا يتعين ما يليه للتكلم س اي لا يتعين وقفا
لله علي ان اعتكف شهرا الشهر الذي يلي النذر بل التعيين الى الناذر لان شهرا نكرة جرى على نكارته
وابهامه ما لم تقم قرينة التعيين م ولانه للتقدير لولاه كان يوما س اي ولان الشهر لبيان مقدار
المنذور فانه لولا ذكر الشهر كان المنذور يوما لانه ادنى ما يتحقق به الاعتكاف وليس للتعيين
حتى لا يتعين ما يليه م بخلاف اليمين والاجارة للتوقف ضرورة الحاجة والصحة يعني بخلاف ما اذا قال
والله لا اكلم فلانا شهرا وبخلاف ما لو قال اجرتك هذه الدار شهرا فانه في هذين الموضعين يصرف الى الشهر
الذي يلي الكلام لا الى شهر غير معين لان شهرا وان كان نكرة لكنه يتوقف ضرورة الحاجة الى كونه
معرفا في اليمين لان الغرض في اليمين منع النفس عن الكلام عند مساس الحاجة اليه وهي ثابتة في الحال
فلزم القول بثبوت المنع في الحال وضرورة الصحة في الاجارة فانه لو صرف الى شهر غير معين فسدت
الاجارة فيصرف الى ما يليه فيتوقف فيتعلق ضرورة الحاجة والصحة من باب اللف والنشر

اي

٢٧

اي لتوقف الشهر الذي في اليمين ضرورة الحاجة وتوقفه في الاجارة ضرورة الصحة م ولانه لاخراج ما عداه
لولاه تابد س اي ولان الشهر في اليمين والاجارة لاخراج ما وراءه لانه لولا الشهر تابد الحكم يعني لو اقتصر
على قوله والله لا اكلم فلانا وقوله اجرتك هذه الدار كان مؤبدا ولا يتعين ولهذا يفسد الاجارة فكان ذكر
الشهر لاخراج ما وراءه والحاصل ان في اليمين والاجارة نفس مطلق الايجار على الابد وتابيد الحكم بان يعين
الاتصال بالايجار وامتداده الى اخر الحيوة فكان الاتصال والامتداد موجبا له وبذكر الشهر سقط
الامتداد فبقي الاتصال وفي مسئلتنا لو اقتصر على قوله لله علي ان اعتكف لا يتناول العمر بل يتناول
ادنى ما يكون فيه فكان ذكر الشهر للتقدير وانه مبهم م وتتابع حكما للتتابع وقتا بخلاف الصوم س اي
في النذر بالاعتكاف شهرا عليه ان يعتكف الشهر بصفة التتابع حتى لو اعتكف ثلاثين يوما متفرقا لم يجزه
بخلاف النذر بالصوم فانه بالخيار ثم ان شاء تابع وان شاء فرق حتى لو نذر ان يصوم شهرا وصام
ثلاثين يوما متفرقا اجزأه لكون وقت الاعتكاف متتابعا يعني ان اليوم والليل كلاهما وقت الاعتكاف
ولم يتخلل بين وقتيه وقت لم يصلح للاعتكاف بخلاف الصوم فان الليل ليس بمحل له فكان الاصل في الاعتكاف
التتابع فلا يتفرق الا بدليل والاصل في الصوم التفرق فلا يلزمه التتابع الا بدليل وانما قال
حكما لان التتابع لم يكن منصوصا عليه في كلامه وانما لزمه حكما من الشرع اعتبارا لما هو موضوع الاعتكاف
من حيث الشرع ويجوز ان يكون اللام في قوله للتتابع وقتا للاختصاص متعلقة بقوله حكما اي حال كون التتابع
حكما للتتابع وقتا اي الثابت اختصاصه م وتلغو نية افراد النهر حذار رفع الاسم ولفظ الثنيا
لو نوى بقوله لله علي ان اعتكف شهرا الايام دون الليالي تلغو نيته ويلزمه الاعتكاف في الايام
والليالي لان الشهر اسم خاص لعدد محصور من الايام والليالي اذ هو عبارة عن ثلاثين يوما وثلاثين ليلة
ولو جاز ان يلغى الايام خاصة لزم ابطال حقيقته ورفع اسم الشهر بمجرد النية لان الايام بعض الشهر
حقيقة فقلنا انه تلغو نيته حذار رفع الاسم ولهذا لو قال لله علي ان اعتكف ثلاثين يوما ونوى الايام
خاصة صح نيته ولا يلزمه الاعتكاف في الليالي لان اليوم اسم خاص لبياض النهار فاذا نوى ذلك
فقد نوى حقيقته فلا يلزم منه رفع الاسم وقوله لفظ الثنيا بالجر عطف على الاسم اي وحذار رفع
لفظ الثنيا يعني انه اذا نوى الايام دون الليالي كان مستثنيا بعض ما تكلم به والاستثناء بالنية
باطل يعني لا يجوز ان يعقد الاستثناء ويحذف اداة الاستثناء من الكلام لانه حكم يختص
بالتكلم اذ هو تكلم بالباقي بعد الثنيا والنية غير التكلم وانما لم يكتف بقوله حذار رفع الاسم
لان رفع الاسم في العدد غير محذور على الاطلاق فانه يجوز بالاستثناء اذا كان بلفظ الثنيا

مذكورا كما قال الله تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما فكان المجاور رفع الاسم مع وضع لفظ الشيا
م كما في الاعتكاف س اي كما يلغو نية اول البعض في اسماء الاعداد فانه لو قال لفلان علي الف درهم
واضمر في قلبه الا خمسمائة يلغو نيته وهو جواب سوال مقدر وهو ان يقال الشهر اسم للايام والليالي
جميعا فاذا اطلقه واراد البعض ينبغي ان يصح نيته بطريق اطلاق اسم الكل على البعض كاسم الملائكة
وغيره وجه الجواب ان الشهر اسم لعدد مخصوص من الايام والليالي فلا يجوز اطلاقه على البعض
كما في الاعداد فان اسم الالف والمائة او العشرة لا يجوز اطلاقه على غير مسماه لا على اقل ولا على اكثر
بخلاف اسم لفظ الجمع فان معناه غير مخصوص بل معناه جمع المسماه وفي اراد البعض منه ذلك المعنى
موجود لذا ذكر في بعض الجوامع ويجوز ان يراد بقوله كما في الاعداد انه اخاص على العدد وقال
ثلاثين يوما وثلاثين ليلة ونوى الايام خاصة لا يجوز فكذا اذا قال شهرا م كذا يومين ويلزم بليلتيهما خلافا
لابي يوسف س اي كذا لو قال لله علي ان اعتكف يومين صح النذر ولزم اعتكاف يومين بليلتيهما فيدخل
المسجد قبل غروب الشمس ويمكث تلك الليلة ويوما والليلة الثانية ويوما وانما بدا بالليل
لان ليلة كل يوم يتقدم على يومها ولهذا يصلي في اول ليلة من ليالي رمضان التراويح ولا يصلي التراويح
في اول ليلة من شوال وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يدخل فيه الليلة الاولى لان الليلة غير ملفوظة
وانما يدخل الليلة الثانية ضرورة التتابع والاتصال وفي رواية عنه انه لا يدخل الليل اصلا
لانه ليس بمحل له ولم يذكره م الا ان ينوي النهار ش اي الا ان ينوي باليومين بياض النهار
فانه لا يدخل الليلتان لانه نوى حقيقة لفظه اطلق الجمع على الاثنين وفيه اشارة الى ان المثنى
حكم الجمع هنا م كذا ليلتين خلافا له س اي كذا لو قال لله علي ان اعتكف ليلتين صح النذر ولزم اعتكاف
ليلتين بيوميهما خلافا لابي يوسف رحمه الله فانه لا يصح نذره في رواية عنه لانه اضاف النذر الى الليل
وليس محلا له فلا يصح كالليلة الواحدة ولا يدخل الليلة الاولى في رواية الاولى م كفاية بالجمع
عن تلوه س اي يدخل الليلتان في النذر بذكر اليومين في المسالة الاولى ويدخل اليومان فيه
بذكر الليلتين في المسالة الثانية اكتفاء بذكر لفظ الجمع عن ذكر لفظ ما يتلو المذكور فالمذكور ان كان
يومين فتلوه الليلتان وان كان ليلتين فتلوه اليومان سمى التثنية جمعا اما لان المثنى في معنى
الجمع كما عليه من بيان فما فوقهما جماعة اولان فيه اجتماعا ولهذا اعطي في الحج والمواريث
والوصايا للمثنى حكم الجمع فالحاصل ان ذكر الايام بلفظ الجمع يتناول ما بازائها من العدد من
الليالي بالاتفاق قال الله تعالى ثلاثة ايام الا رمزا وثلاث ليال سويا والقصة واحدة

وان نوى

المثنى

واحدة فعبر عنها مرة بالايام ومرة بالليالي فدل ان ذكر احد العددين يتناول ما بازائه من العدد
من الاخر الا ان ابا يوسف رحمه الله يقول ان هذا يختص بلفظ الجمع والمثنى ليس بجمع وهما يقولان ذكر
البعض وان ورد في الجمع الا ان المثنى ملحق به لما ذكرنا م لكن عاد الى لفظ صحة النية السوداء واله يحب
شيء كما في العدد س اي لكن كان الاكتفاء باحدهما عن الاخر الا انه كان مدلول اللفظ فصح ان يتبين
به سواد الليل خاصة لانه لما لم يكن مدلول اللفظ لم يكن ذلك رفع الاسم حتى يلغو بل كانت نية
لحقيقة اللفظ فيعمل نيته ولا يجب عليه شيء بهذا الكلام كما لا يجب عليه شيء اذا قال لله علي ان اعتكف
ليلة بلفظ الفرد فان قيل روي عن عمر رضي الله عنه انه قال للنبي عليه السلام اني نذرت في الجاهلية ان اعتكف
ليلة فقال عليه السلام في بنذرك قلنا انه منسوخ فانهم كانوا يعتكفون للاصنام وانه معصية وقال عليه السلام
لا نذر في معصية الله ثم انه لم يجب شيء سكاك وفي الوجه م لعقد الصوم وهو شرط خلافا لمحمد رحمه الله في النفل
س اي لان الليل ليس محلا للصوم فلم يكن الصوم معقودا والصوم شرط الاعتكاف لقوله عليه السلام
لا اعتكاف الا بالصوم فان قيل لو كان شرطا لكان شرط انعقاد او دوام وليس كذلك لانه
يصح الشروع ليلا وكذا يبقى في الليل ولا صوم فيه قلنا لما جعلت الليالي تابعة للايام جعل
الصوم الموجود في الايام موجودا فيها حكما بالتبعية ضرورة لتعذر حقيقته كالمستحاضة فان الطهارة
معقودة في حقها الا انا اعتبرناها موجودة حكما ضرورة فان قيل اذا دخل الاعتكاف
في الليالي لكونها للايام تابعة لها فكيف يصح جعلها تابعة للايام قلت لا يراد التبعية من حيث الذكر
بل المراد لزوم الايام من حيث انها محل الصوم متبعة لليالي فاختلف جهتا المتبوعية والتبعية فان قيل
او يقال ان الاصل في تحليه الاعتكاف الايام والايام هنا مذكورة تقديرا فيستتبع الليالي كما في الاعتكاف
فعلى هذا ينبغي ان يشترط التتابع في النذر خاصة بصوم الشهر لان الليل محل للصوم تبعا كما في الاعتكاف
قلت ان اليوم داخل في حقيقة الصوم فانه عبارة عن الامساك نهارا مع النية بخلاف الاعتكاف
فان حقيقته اللبث المقدر والصوم شرط له والشرط من حيث انه شرط تبع للمشروط فيمكن تحقق
ما هية الاعتكاف في الليل بان يلحق الليل باليوم في حق الصوم الذي هو التبع بخلاف الصوم المقدر
فانه لا يمكن تحقق ماهيته في الليل وهو مقصود بذاته ثم اعلم ان الصوم شرط للاعتكاف الواجب اتفاقا واختلفت
الرواية في النفل ففي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله هو شرط فعلى هذا لا يكون اقل من يوم وقال
محمد رحمه الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله ليس بشرط وهو ظاهر الرواية فيكون اقله ساعة
بلا صوم عند محمد رحمه الله فلو شرع فيه ثم قطعه لا يلزمه القضاء على قوله لانه غير مقدر فلم يكن قطعه

اللياليمر

ابطاله وعلى رواية الحسن يلزمه لتقدير على بالیوم كما تقدم م كذا يومان ش اي كذا لو قال لله علي
لان اعتكف يومان صح نذره وكان عليه اعتكاف يوم من ليلة لان الدخول بالتبعية انما يكون في الجمع
والتثنية لا في العدد فان قيل النص ورد في الجمع واطلاق اسم الجمع كما لا يقع على العدد لا يقع
على المثنى فلم يوجد شرط دخول الليل فيهما قلنا في المثنى معنى الجمع وهو ليس في الواحد
فالحق المثنى بالجمع احتياطا في العبادة كذا في بعض النسخ م ويدخل مسجد الجماعة قبل الفجر ولا يخرج
ما لم يغرب س اي فيما اذا قال لله علي ان اعتكف يوما لزمه ان يدخل مسجد الجماعة قبل طلوع الفجر
ولا يخرج من المسجد ما لم يغرب الشمس لانه التزمه يوما وهو من حين طلوع الفجر الى غروب الشمس
وانما قال قبل طلوع الفجر وبعد الغروب لانه لا يمكنه الدخول والخروج مقارنا للطلوع والغروب
والضابط ان في كل موضع دخل الليل في اعتكافه يدخل المسجد قبل الغروب وفي كل موضع
لا يدخل الليل في اعتكافه يدخل عند طلوع الفجر ذكره الامام شمس الائمة رحمه الله وانما قال
مسجد الجماعة لانه يشترط ان يكون في مسجد الجماعة لما روي عن حذيفة انه قال كل مسجد له امام
ومؤذن معلوم ويصلى فيه الصلوات الخمس بالجماعة فانه يعتكف فيه وقيل اراد غير الجامع فان ما كان
يجوز الاعتكاف وان لم يصلوا فيه الصلوات كلها م الا لحاجة س اي لبول او غائط فان الخروج
له معلوم شرعا ضرورة الحاجة م او جمعة ش فانه يجوز ان يخرج للجمعة خلافا للشافعي رحمه الله لان الضرورة
لا مكان الاعتكاف في الجامع قلنا انه مشروع في سائر المساجد لقوله تعالى وانتم عاكفون
في المساجد فمست الحاجة الى الخروج ثم ما ينتظر زوال الشمس ان لم يخف فوت الخطبة والجمعة والا
يخرج قبله م وثمان معها س عطف على جمعة اي لا يخرج الا لجمعة وثماني ركعات مع الجمعة اربع قبلها واربع
بعدها وهذا على قول محمد رحمه الله اما عند ابي يوسف رحمه الله عليه فهي ست ركعات بعدها على حسب
الاختلاف في سنة الجمعة وقيل ست قبلها يعني مع تحية المسجد ولا يمكث اكثر من ذلك لان ذلك
تبع للفرائض فالحقت بها خلافا لغيرهما م فان قال رمضان واذى او قضا معتكفا جاز س يعني اذا قال
لله علي ان اعتكف رمضان صح نذره ويعتكف رمضان بالليل والنهار فان لم يات رمضان معتكفا او قضاه
معتكفا بان لم يصم الشهر لعذر ثم قضاه واعتكف فيه جاز وكان ينبغي ان لا يجوز لان الاعتكاف
لا بد له من صوم والصوم الموجود فيه مستحق بجهة الوقتية والمستحق الى جهة كالمعدوم في حق الغير
كالماء المستحق للحاجة جعل معدوما في حق التيمم الا انا قلنا بالجواز م لفقد شرط الجهة
ش يعني ان الشرط يعتبره في الجملة وان لم يكن مقصودا لما شرط له كالطهارة للصلوة فانها وان وجبت

ولا يمكث
[illegible]

لها او لي يجوز الصلوة معها وذلك لان الشرط ليس مقصودا لذاته فاكتفى في تحقق المشروط تحقق
ذات الشرط بان يكون نفس الشرط موجودا بلا اعتبار الجهة بان يكون تحقق تحقق المشروط ويتعدد م
كما لو سجد للصلوة س اي كمن تلا اية السجدة في الصلوة او قبلها ولم يسجد حتى شرع في الصلوة
واعاد تلاوتها فيها ثم سجد للصلوة فانها تجزيه عن سجدة التلاوة المعادة بالسجدة من غير اعتبار
الجهة لان المقصود ما يصلح للتواضع مخالفة للمتكبر او موافقة للنبيين فبان وجد يحصل هذا المعنى
تجزيه عن الواجب م وداخل احرم للفرض س فان من دخل مكة بلا احرام يجب عليه احرام بعمرة او بحجة
لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال سمعت رسول الله صلى الله عليه يقول لا يجاوز الميقات الا
محرما فلو دخل رجل مكة بلا احرام ثم احرم بحج الفرض يجزيه عن الاحرام الواجب بالدخول لان الواجب
عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لتلك البقعة ولا يجب عليه ان يكون احرامه لدخول مكة
الا يرى انه في الابتداء لو اتاه محرما بما عليه من حجة الاسلام لم يلزمه غيره فاكتفى بذلك الاحرام ولم يعتبر
كونه للدخول والحاصل ان الاحرام عند دخول مكة والسجدة عند التلاوة لما لم يكونا مقصودين
بل المراد منهما تعظيم المقام واظهار الخشوع او الموافقة التي بذاتهما فكذا الشرط م وتتابع
النذر بالفطر في القضا دون الاداء س يعني ان الاداء باعتكاف شهر رمضان اذا قضى صوم الشهر
واعتكف فيه ثم افطر يوما يستانف المنذور ولو افطر يوما في الشهر عند الاداء لم يستانف م
حفظا للتتابع والوقت س اي يستانف بالفطر في القضا حفظا للتتابع ولا يستانف بالافطار
في الاداء حفظا للوقت يعني ان الاصل في الاعتكاف الشهر هو التتابع كما مر فلا يترك هذا الاصل
الا لضرورة وفي القضا لا ضرورة الى فوت التتابع فيكون شرطا على مقتضى الاصل فالافطار يستانف
حفظا للتتابع وفي حال الاداء لا يشترط التتابع للضرورة لان اداءه بفضيلة الوقت واجب ما امكن
فلو قلنا بالاستيناف بالافطار لفات فضيلة شرف الوقت فلم نقل به حفظا لشرف الوقت وقال
زفر رحمه الله لا يستانف الاعتكاف بالفطر في القضا ايضا لانه خلف عن رمضان والمراد انه وجب
في شهر معتبر له فضل وشرف فلو قلنا بالاستيناف لفات شرفه بخلاف القضا م وان لم يعتكف
لم يسقط في الصحيح س يعني ان صام رمضان ولم يعتكف فيه لم يسقط عنه الاعتكاف في الصحيح من
اصحابنا رحمهم الله وعن ابي يوسف رحمه الله انه يسقط عنه نذره لان هذا النذر لم يوجب الصوم وقت
الاداء لكونه مضافا الى وقت لا اثر للنذر في ايجاب صومه فلا يوجبه في القضا ايضا ولنا انه بذل على
ما التزمه والاعتكاف بدون الصوم لا يصح فسقط م اذ ذاك مانع الشرط لا الشرط فيه س اي لان

اي لان شهر رمضان مانع لشرط الاعتكاف حتى لا يصح بدونه فان قلت الشروط يعتبر وجودها في الجملة
كما مر فكيف يكون ذلك مانع الشرط قلت لما كان المستحق بجهة كالمعدوم في حق غيره كان الصوم
الموجود في رمضان معدوما في حق الاعتكاف فلذلك جعله مانع الشرط فان قلت على ما ذكرتم انه
يكتفي بلزوم الشرط عن الجملة ينبغي ان يتادى الاعتكاف المنذور المطلق في اداء رمضان او قضائه كالنذر
بالصلوة وهو محدث فانها تتادى بالطهارة التي وقعت لغرض من الصلوة قلت شرط الاعتكاف
وهو الصوم قربة في نفسه والنذر بالاعتكاف انما يكون موجبا لانه نذر بالصوم من حيث المعنى
كما مر فصار كالنذر بالصوم قصدا فلا يتادى بالصوم في ضمن الغير الا ان فيه معنى التبعية وحيث
انه شرط فعند الاطلاق يعمل بالاصل فعند القصد برمضان يعمل بجهة التبعية رعاية لشرف
الوقت بخلاف الطهارة فانها ليست قربة لذاتها م فيأتي به قضاء يا حفظا للاصل بالتزام الشرط ولا كل
مشروطا حفظا للاصل من الاعتكاف بالتزام شرطه وذلك لانا لو لم نقل بقضائه لعدم الشرط يلزم
بطلان الاصل لتفويت التبع ولو قلنا بالقضاء لزم من ضرورته ايجاب التبع وتحمل التبع اهون
من ابطال الاصل فان قيل يرد عليه مثل اتلاف المنافع فانكم امتنعتم عن ايجاب الضمان ولو كان اصلا
باعتبار الفضل وهو التبع قلنا الضمان ثمة ضمان جناية والاصل عدمها فلا يحتاط في اثباتها [illegible]
وباب العبادات ومتى دارت بين الوجوب وعدمه يجب احتياطا كذا قال بعض الفقهاء م كالنذر
ان تعتكف معتطرا او يصلي عاريا س فانه يلزمه الاعتكاف مع الصوم والصلوة مع الكسوة الا انما
للشرط لتحقق الاصل ولما لزمه الشرط ثم مع انه نفاه في نذره ضرورة فلان يلزم هنا اولى م بخلاف
محدثا في الاصح لعدم القربة س اي بخلاف ما لو نذر ان يصلي محدثا فانه لا يلزمه الصلوة مع الطهارة
في الاصح وهو قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يلزم صلوة بطهارة الزاما للشرط بتعالي التزام
الاصل وجه قول محمد رحمه الله ان الصلوة بلا طهارة ليست بقربة اصلا فلا يكون النذر ملزما بخلاف
الاعتكاف بلا صوم فانه بلا صوم يكون قربة في الجملة فانه ليس بشرط للاعتكاف النفل عندهما
كما مر وبخلاف الصلوة عاريا فانها تقع قربة ممن لا يجد الكسوة م ولا يجزى القابل اذا لم يدخل
في محقق السبب س اي لا يجزيه الاعتكاف في رمضان القابل قضاء عن الاعتكاف المنذور
في رمضان الاول لان الصوم صار اصلا بعد فوات الوقت مستقلا بنفسه في الوجوب والواجب
بسبب لا يسقط باداء الواجب بسبب اخر لانه لا يجري التداخل في مختلف السبب وسبب وجوب الصوم
في رمضان شهود الشهر وسبب وجوب الاعتكاف النذر بالاعتكاف واختلف السببان فلم يتداخلا

اي ما اتى بالاعتكاف مع الصوم المقصود لاصل الاعتكاف وان لم يكن الصوم المقصود للاصل ثم

فان قلت

فان قلت اختلاف السببين متحقق فيما اذا اتى صوم رمضان معتكفا او قضاه معتكفا بعد ما فاتهم
قلت لما لم يجعل الصوم الذي هو شرط الاعتكاف اصلا في الوجوب ثم لم يجعل الواجب متعددا حكما
واليه اشار بقوله اذ ذاك مانع الشرط كما مر بخلاف ما اذا صار دينا في الذمة لانه يصير مقصودا
بالوجوب كما لو اوجبه ابتداء وقال زفر رحمه الله يجب الاعتكاف في القابل لانه نذر اعتكاف شهر بصوم
فيه وقد وجد والواجب ما فرتم كالداخل بحرم للفرض وقابل س اي كالذي دخل في حرم مكة بلا احرام حتى
لزمه احرام ولم يحرم حتى تحولت السنة ثم احرم للفرض والعام القابل فانه لا يجزي عن الاحرام اللازم بسبب
الدخول لانه صار بالتفويت دينا عليه مقصودا فلم يتادى الا باحرام مقصود لانه تعدد الواجب
والسبب حقيقة حكما ولا تداخل في مختلف الجنس والسبب كما مر فان قيل ان الصوم لو صار مقصودا
بسببه بعد الوقت ينبغي ان لا يتادى بصوم القضاء كما كان النذر مطلقا ابتداء قلنا لجواز ان يكون امتناع
وجه الصوم في الاصل لشرف الوقت ولجواز ان يكون لاتصاله بصوم الوقت فان فات شرف الوقت
لم يفت الاتصال لبقاء صوم الشهر لبقاء خلفه فجوز لبقاء احدى العلتين كذا ذكره بعض المحققين م ولو قال
لله علي صوم شهر متتابعا يستقبل بالفطر وفاء بالوصف م ولو قال لله علي صوم شهر متتابعا ولا …
شهرا بعينه لزمه ان يصوم شهرا متتابعا لانه اوجبه بوصف وهو التتابع وفيه من حيث هذا الوصف
ايجاب كما في رمضان فيلزمه الوفاء به حتى لو افطر يوما يستقبل صوم الشهر بسبب الفطر لانه اخل بالوصف
م الا ان يعني المعين حذار توقيت الموقت او ورد الفوت س قوله الا ان يعني استثناء من قوله
يستقبل بالفطر اي الا ان يعين بقوله شهرا شهرا بعينه فح ان افطر يوما لا يستقبل وقضى ذلك اليوم
فقط لان الوصف وهو التتابع انما يعتبر لتوقيت الشهر فاذا كان الشهر منكرا اعتبر الوصف
اما اذا كان موقتا لم يعتبر حذار توقيت الموقت قوله او ورد الفوت بالجر عطف على توقيت الموقت
اي حذار ورد الفوت فانا لو اوجبناه بالاستقبال في صوم شهر بعينه حصل كله في غير وقته ولو اوجبنا
قضاء بعضه وقع البعض في الوقت وبعضه في غير الوقت وهذا المعنى في صوم شهر بغير عينه معدوم
لانه لم يعين شهرا من الشهور وانما وجب عليه صوم شهر موصوف بالتتابع ويمكن رعاية شرطه بكل
من ايام الاستقبال م لكن موصولا لانه تغيير الثابت س يعني انما يصح نية المعين اذا كان موصولا بالكلام
حتى لو نوى بعد ما سكت لم يعتبر نيته لان بقوله لله علي صوم … شهر متتابعا ثبت وصف التتابع
ونية التعيين يلغو ذلك الوصف فكان تغييرا له وبيان التغيير انما يصح موصولا لا مفصولا م بخلاف
تعيين المبهم يعني لو عين الشهر المبهم فعلا بان لم ينو في قوله لله علي صوم شهر متتابعا شهرا بعينه واختار

يعني ١٢

ونية التغيير

واحد شهرا للاداء الصوم فانه يتعين كل الشهر صوما ضمنا للاداء ولم يفعل تعيينا حتى شرط
التتابع فان افطر يوما منه كان عليه الاستقبال والفرق ان في المسألة الاولى لو قلنا بوجوب الاستقبال
صيانة للتتابع يلزمنا ما هو اعظم منه وهو وقوع كل الصوم في غير وقته وان لم نقل به يلزم وقوع البعض
في وقته والبعض في غير وقته وهذا اولى لان الصوم اصل والتتابع وصف ومراعاة الاصل اولى
من مراعاة الوصف اما في المسألة الثانية لو قلنا بوجوب الاستقبال كان فيه صيانة التتابع على وجه
لا يقع شيء من الصوم في غير وقته لانه ما من شهر الا وهو محل اداء هذا الصوم م والحاصل ان تعيين الشهر
بالنية يخرج غير هذا المعين عن محلية الاداء والواجب مطلق فيكون تغييرا وتعيينه بالفعل لا يخرج
غيره عن محلية الاداء فلا يكون تغييرا م ولو نوى اليمين كفر وقضى خلافا لابي يوسف رحمه الله اي ولو قال
لله علي ان اصوم شهرا واراد شهرا بعينه ونوى اليمين وافطر يوما منه كفر لكونه يمينا وقضى لكونه نذرا
وقال ابو يوسف رحمه الله لا قضاء عليه لان هذا الكلام للنذر حقيقة لان الحقيقة ما يفهم ان مع معناه بلا قرينة
والنذر كذلك واليمين مجاز لانه يثبت بقرينة واذا كان كذلك فاذا نوى اليمين تعينت وبطلت الحقيقة
ولو قلنا لهما يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز وهذه المسألة على وجوه ان لم ينو شيئا او نوى النذر فقط او نوى
النذر ونوى ان لا يكون يمينا يكون نذرا لانه نذر بصيغته وقد اكده بنيته وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون
نذرا يكون يمينا لانه يحتمل اليمين وقد عينها بالنية وان نواهما يكون نذرا ويمينا عندهما وعند ابي يوسف
رحمه الله يكون نذرا وان نوى اليمين فقط فكذلك عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله يكون يمينا لا نذرا م
بجعل اللام للقسم ش اي يكون يمينا بجعل اللام للقسم يعني ان في قوله لله علي ههنا اجتماعهما وهو قوله
لله فان معناه بالله اذ اللام يجيء للقسم قال ابن عباس رضي الله عنهما دخل آدم الجنة فلله
ما غربت الشمس حتى خرج وقال لله يبقى على الايام ذو حيد اي بالله لا يبقى وهذا
لان اللام والباء يتعاقبان قال الله تعالى آمنتم له اي آمنتم به وكلاهما في نذر وهو قوله علي
الا ان عند الاطلاق غلب معنى النذر باعتبار العادة فاذا نوى اليمين فقد نوى ما هو محتمله
فيعمل نيته باعتبار انه اراد اليمين بلفظ لا بطريق الجمع والنذر بلفظ لكن لا يجمع بينهما
بلفظ واحد م او الكل بمعنى يعم بالامر والغير او الكل بالجر عطف على اللام وقوله يعم صفة معنى
والتنوين في معنى للوحدة وما بعده مفعول يعم يعني او بجعل مجموع قوله لله علي او بجعل
مجموع النذر واليمين بمعنى واحد يعم الايجاب بالامر والايجاب بالغير يريد ان النذر ايجاب
والموجب على نوعين موجب بعينه كالنذر وموجب بغيره كاليمين فان كونه موجبا لا لعينه بل

اسم الله

اسم الله تعالى فاذا نوى اليمين يراد بهما معنى الايجاب يعم الايجاب بالامر والايجاب بالغير فيكون في الحقيقة
عملا بعموم المجاز م لا الحقيقة والمجاز قوله لا الحقيقة بالجر عطف على قوله لمعنى في قوله او الكل لمعنى اي يجعل
مجموع قوله لله علي او مجموع النذر واليمين للحقيقة والمجاز حتى يكون جمعا بينهما كما قال ابو يوسف رحمه الله م
وله التعجيل خلافا لمحمد رحمه الله تعالى اذا نذر ان يصوم شهرا بعينه فعجله فعله جاز عند ابي يوسف رحمه الله وقال
محمد رحمه الله لا يجوز م كالصلاة والحج اي كما لا يجوز تعجيل الصلاة المنذورة والحج المنذور بان نذر
ركعتين يوم الجمعة فصلاهما يوم الخميس او نذر ان يحج عام كذا فحج قبله جاز خلافا لمحمد رحمه الله ولو نذر
ان يتصدق في وقت فعجل جاز بالاجماع لمحمد رحمه الله ان هذا مشروع له تعلق بالوقت فاذا التزمه في وقت
لا يجوز قبله بخلاف الصدقة لانه لا تعلق لها بالوقت ولهما ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى حتى لا يجوز
ما لا يكون من جنسه واجبا لله تعالى لا يجوز النذر به وفي ايجاب الله تعالى الصوم في وقت خاص يتصور ان
لا يجوز اداؤه قبله كذلك هنا بخلاف الصدقة لان لله تعالى ايجاب المال في وقت خاص يجوز تعجيله
قبل ذلك الوقت وهو الزكوة قبل الحولان وانما قلنا يجوز التعجيل م لتمام السبب يعني النذر وهذا
لان قوله لله علي سبب للوجوب وبالاضافة لا ينتفي السببية الا يرى انه لو قال في صحته لرجل ما ذاب لك على
فلان فهو علي ثم مرض فكفل ثم ذكر لرجل عليه شيء انه يلزم الكفيل ويعتبر من جميع المال وان وجب
في المرض لان السبب وهو التزامه في الصحة فعلم انه سبب من حيث التلفظ لانه لو كانت السببية مقصورة
على المرض لاعتبر من الثلث وكل ما تم السبب جاز الاداء فاذا تحقق السبب صح الاداء لان صحة الاداء
يعتمد تحقق السبب كتعجيل الزكوة بعد وجود النصاب قبل الحولان والكفارة بعد الجرح قبل السراية م
بخلاف المعلق اي بخلاف النذر المعلق فانه لا يجوز تعجيله لعدم تمام السبب ومعنى المعلق ان يقول اذا
جاء غد او قدم فلان فعلي كذا ومعنى المضاف ان يقول لله علي كذا غدا او وقت كذا فان علق النذر
بشرط بان قال مثلا ان شفى الله مريضي او قدم فلان فعلي صوم او صلوة او حج او صدقة وعجله قبل وجود
الشرط لا يجوز اتفاقا وذلك لان اثر التعليق بالشرط عندنا منع السبب لان السبب انما يصير سببا بالوصول
بالمحل والتعليق قد منعه عن الوصول به مثاله الرمي فانه ليس بقتل لكنه بعرض ان يصير قتلا اذا اتصل
السهم بالمحل فاذا حال بينه وبين المرمي الترس منع الرمي من انعقاده علة لانه منع القتل مع وجود سببه
فلم يجز الاداء قبل الشرط لعدم السبب قبله واما المضاف فهو سبب في الحال لما عرف فمعنى النذر المضاف
ايجاب الفعل في الذمة مطلقا وذكر الوقت للتأجيل م لذا لم يسقط بالجنون المستوعب اي لتمام السبب
سقط النذر لم يسقط عنه بالجنون المستوعب لوقته فانه لو قال لله علي صوم رجب ثم جن واستوعب جنونه

شهر رجب يلزمه صوم شهر أداء أو قضاء ولم يسقط عنه بالحنث فلو أن النذر لم يكن سببا قبل الوقت المضاف إليه كان
ينبغي أن يسقط عنه كما لو استوعب الحنث شهر رمضان م والوقت للتخفيف وفي الأداء س أي الوقت
الذي أضاف العبد الإيجاب إليه للتخفيف عليه في تعلق الوجوب به وإنما قيد به لأن الوقت الذي يضيف
الشرع الإيجاب إليه يكون لتعلق الوجوب به بيانه ما قال شيخ الإسلام رحمه الله أن صاحب الشرع هو الواضع
لشرف الوقت فإذا أضاف إلى وقت كان ذلك تشريفا له فدل على أنه سبب فبطل التعجيل قبله وليس
للعبد إثبات شرف الوقت فاعتبر كلامه في الإيجاب فصح التعجيل بعدها ويعتبر الوقت للتيسير لا للشرف يعني
أن إضافة الإيجاب إلى وقت توجب تفضيل ذلك الوقت على غيره بتعلق الوجوب به كما في وجود ذلك الوقت
أمارة لتحقق الوجوب عنده ويتضمن أيضا تأخير الوجوب إلى ذلك الوقت وفيه نوع تيسير على العبد وإيجاب
الشرع يعتبر بكلا المعنيين فأما العبد فليس له ولاية تفضيل بعض الأوقات على البعض في حق تعلق الوجوب
فيعتبر الإضافة في حق تأخير الوجوب إلى ذلك الوقت حتى لا يأثم بتركه قبله لا في حق تعلق الوجوب
حتى يخرج كلامه من أن يكون إيجابا قبله كذا في بعض الجوامع والحاصل أن إضافة النذر إلى وقت معين
لا يعتبر في حق تعلق الوجوب بذلك الوقت لأن جعل الوقت بحيث يتعلق وجوب العبادة به تفضيل له
وليس للعبد تفضيل كما ليس له تفضيل المكان بهذا المعنى فيعتبر ذلك في حق التخفيف عليه فقط
فاعتبر ذلك الوقت في حق تأخير الوجوب لأنه تخفيف عليه ولم يعتبر في حق منع التعجيل لأن فيه تثقيلا عليه
فإن قلت إذا لم يكن للعبد تفضيل الوقت كيف يجوز منه تعليق العبادة بالوقت في النذر المعلق
قلت إن النذر المضاف لما كان سببا في الحال كان الموجب ثابتا بدون اعتبار ذلك الوقت وإنه
يقتضي وجوبا لا يختص بوقت دون وقت فلا يجوز للناذر تخصيصه ببعض الأوقات وأما المعلق
فإنه ليس بنذر قبل الوقت بل يصير مذكورا نذرا عنده وللعبد تعيين بعض الأوقات لإثبات
النذر فيه وبما ذكرنا تحقق الفرق بين المعلق والمضاف ويعلم أيضا أن قول العلماء أن الإضافة
لا تمنع السببية ليس على الإطلاق بل المراد إضافة العبد ثم إضافة العبد لا تمنع السببية في الحال
في العبادات اتفاقا أما عند محمد رحمه الله ويمنع عنها في العبادات البدنية فإن الوقت المضاف الذي هو العلامة
الدلالة سبب عليه ذكره الزاهد العتابي رحمه الله م فسقط بتعيين رمضان إنما يتعلق بقوله والوقت للتخفيف
أي ولأن ذلك الوقت للتخفيف سقط هذا النذر بتعيين رمضان فإنه لو قال لله علي صوم شهر ونوى رمضان
سقط النذر وهذا لأنه لما كان تعيين الوقت في النذر معتبرا في حق ما هو تخفيف عليه اعتبر تعيين رمضان
في حقه لأن في اعتبار تعيينه يسقط عنه النذر وهو تخفيف عليه م وجاز بأصل النية نهارا فإنه لو نذر أن يصوم

غدا ثم أصبح وهو لا ينوي الصوم فنوى الصوم قبل الزوال جاز عن النذر فاعتبر متعينا في حق كونه رمضان
لأن فيه تخفيفا له لما جاز بأصل نية الصوم ولم يشترط تعيين النذر وبنيته في النهار ولم يشترط التبييت م وصوم
العيد المنذور وصوم بالرفع أي وجاز صوم العيد المنذور يعني أن الوقت للتخفيف وفي الأداء فإن جاز صوم
يوم العيد إذا نذر به فإن الوقت لو كان شرطا وتعلق النذر به لما لزمه صوم يوم العيد لأنه معصية فلو كان
الإيجاب بالنذر متعلقا به لكان مثله نذرا بالمعصية وإنه لا يجوز فعلم أن إيجابه مطلق ولما كان التعيين معتبرا
في حق التخفيف لم يجب به الصوم الكامل فلذلك يتأدى بصومه يوم العيد م واعتبر بالصدقة إذ سقطت
بفوت المعين ولا بتعجيل المثل س أي واعتبر المنذور المضاف إلى وقت معين في اعتبار كونه متعينا
بالإضافة حتى يسقط برمضان وجواز التعجيل على الوقت مع ذلك بالصدقة المضافة إلى مال معين بأن قال لله
علي أن أتصدق بهذه الدراهم غدا فإنها يتعين بالإضافة حتى لو هلك المال المعين سقطت ويجوز التعجيل
بمثل المعين وهذا جواب سؤال مقدر وهو أن المنذور المضاف إلى وقت معين لو كان متعينا ينبغي أن
لا يجوز تعجيله وإن لم يكن متعينا ينبغي أن لا يسقط النذر بتعيين رمضان فأجاب وقال يجوز أن يكون متعينا
ويجوز مع ذلك تعجيله كما في الصدقة م بخلاف نية الكفارة أو تعيينه نفيا ما أي وهو النفل من مال الله تعالى
س أي جاز الصوم المنذور بأصل النية بخلاف نية الكفارة فإنه لا يتأدى الصوم المنذور بها حتى
لو قال لله علي صوم رجب ثم إذا جاء رجب نوى الصوم فيه عن الكفارة فإنه يقع عن الكفارة وعليه قضاء المنذور
وهذا لأن غير رمضان محل لسائر الصيامات من التطوع والكفارة وغيرهما والتطوع حقه وغيره من
الصيامات حق الله تعالى فإذا أوجب العبد على نفسه صيام شهر بعينه وقد كان الوقت قابلا للنفل
والقضاء والكفارة يكون تعيين الشهر منه للإيجاب بالنذر تعيينه لأنه مبطل في حق نفسه وهو النفل حتى لو نوى
فيه نفلا لم يخرج عنه إلا في حق الله تعالى حتى لو نوى فيه الصوم عن الكفارة جاز عنها م بخلاف رمضان لعموم ولاية
س أي بخلاف تعيين رمضان من الشارع فإنه يلزم إبطال محلية غير الفرض من الصيامات حتى لو نوى في رمضان عن النفل
أو القضاء أو الكفارة يقع عن الفرض الوقتي لأن ولاية الله تعالى عامة أما ولاية العبد فقاصرة مقصورة على
نفسه فنزلة الإيجاب بالأداء في حق غيره منزلة المعدوم ألا ترى أن إيجاب المريض الصوم لا يظهر في حق الورثة وكذلك
إيجاب العبد في حق المولى م وتعيينه لا للكفارة شعبان المنذور دون رمضان س أي وفرعية الأصل المذكور
مثل المسألة وهي أن للعبد أن يكفر بصوم شعبان المنذور وليس له أن يكفر بشهر رمضان فإنه لو قال لله علي أن أصوم
شعبان ثم ظاهر من امرأته فصام شهرين متتابعين عن كفارة الظهار أحدهما شعبان يجوز عن الظهار لأن إيجابه لم يبطل
محلية الكفارة كما مر وعليه لو صام شهرين متتابعين أحدهما رمضان لا يجوز عن الكفارة لأن تعيين رمضان بإيجاب الله تعالى

ما بطل محلية عدم وينقضي النذر الا في الابد فانه يفديه للياس ش اي اذا صرف النذر الى
الكفارة وجب قضاء المنذور الآن في مدة الابد وهي شرط قائل بقول لله علي صوم الابد ثم يصوم
شهرين عن ظهار فانه يفدي عن صوم شهرين في الحال لان الشهرين قد دخلا في النذر وقد صرفهما الى الكفارة
ولا يمكن القضاء لان كل يوم اداء القضاء فهو داخل تحت النذر م وقيل يوصي به اذا عجز عن القضاء
عند الموت ش اي قيل يوصي الناذر بصوم الابد اذا صرف شهرين الى الكفارة بان يفدي الوارث عن صوم
الشهرين بعد موته لان الفداء انما يصح عند ظهور العجز عن القضاء والعجز انما يظهر عند الموت فكان اداء الفداء
بعد الموت فيكون عليه ان يوصي به م نية التوقيتين ناوي الرفعين

معا لاغ في الصلوة الحاقا للدفع بالرفع للتنافي ش يعني اذا نوى فرضين معا في الصلوة بان نوى
الظهر والعصر معا او نوى الظهرين من يومين او العصرين من يومين او قضاء ظهر وعصر فائتين تكون نيته لغوا عندهم حتى لم يصر
داخلا في الصلوة اصلا لا في الفرض ولا في النفل ومثله لان الوضع عن الصلوة متنافيان ومثاله لو شرع في الظهر
مثلا ثم نوى العصر بطل الظهر للتنافي فلما كان التنافي سببا للرفع فلان يكون سببا للدفع واذا هون من الرفع
اولى فالحقنا الدفع بالرفع في القول بالابطال للتنافي غير انه في صورة الرفع يكون للتنافي رجحان فيبطل
المرجوح فقط وفي صورة الدفع لا رجحان لاحدهما على الآخر والمتدافعان اذا استويا في التدافع تساقطا
م متنفل في غيرها لانهما تدافعا وصفا لا اصلا اي ناوي الفرضين معا متنفل في غير الصلوة كالصوم مثلا
فانه ان نوى الصوم عن كفارة الظهار والقتل معا او عن القضاء والنفل او اليمين والظهار يكون نفلا لانه نوى
لان الصومين تدافعا بحسب الوصف لا بحسب الاصل فلكون التعارض واقعا بين الجهتين بطلت الجهتان وبقي اصل
النية فيكون نفلا واعلم انه اذا افطر يلزمه قضاء هذا الصوم في الاصح فرق بينه وبين ما اذا شرع بنية الفرض
على ظن انه عليه ثم تبين انه ليس عليه فافطر حيث لا قضاء عليه عندنا وجه الفرق ان نية الفرض هنا لغت
من الابتداء لانه لا يمكن اعتبارهما فكان المعتبر نية اصل الصوم وهو التطوع من الابتداء فلزم المضي والقضاء
بالافساد وفي الصوم المظنون نية القضاء قد صحت وهو كان قاصدا للقضاء لا للتطوع فاذا ظهر انه لم يكن عليه
يبقى له ولاية ابطاله ولو ما قضى كما في حقوق العباد كذا ذكره الامام الحصيري رحمه الله م اذ لغا الطاري الى القايم
على الصلوة ش اي انما قلنا ان الوضعين تنافيا ذاتا في الصلوة ووصفا لا ذاتا في الصوم لانه لو كان
في الصوم ونوى صوما لو يلغو الصوم الطاري لا الصوم القايم الذي هو على الصلوة فانه لو كان في صلوة
ثم نوى الدخول في صلوة اخرى يلغو القايم وهو الصلوة التي هو فيها لا الطاري وهو الصلوة التي نوى
الدخول فيها حيث لم يرتفع الصوم القايم بصوم نوى طارئ عليه علم انهما لم يتدافعا ذاتا بل في الوصف

في كل

الجزء الرابع

الوصف في باب الصلوة واذا ثبت التدافع بين الصلوتين ذاتا ثبت الاستواء في الابتداء والبقاء بحسب الدفع
والرفع كالمحرمة في باب النكاح والصدقة كالصوم فانه لو تصدق ينوي به الزكوة والكفارة كان تطوعا الا ان اعتاق
وكذا الاعتاق للكفارتين اوقيل متنفل منها ايضا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله بناء على ان الوجوب
زايد على الوجوب م اي وقيل ناوي الوضعين معا في الصلوة متنفل ايضا عندهما كما في الصوم الا عند محمد رحمه الله
بناء على ان وصف الصلوة وصف زايد على وجود اصلها عندهما حتى قال محمد رحمه الله ومعنى كونه وصفا زايدا
على اصلها جواز انفصاله عن اصلها ومعنى قول محمد رحمه الله انه غير زايد انه يمتنع انفكاكه عنه لان صحة
الصلوة يكون داخلا في ماهيتها وموطا م حسب الآثار فيمن قهقه بعد ذكر الفائتة او وقوع وقت الفجر والجمعة
ولا فداء بمحدث يعني لما اختلفوا في ان الوصف زايد على الوجود او غير زايد بحسب اختلافهم في آثار
القهقهة في وضوء من قهقه بعد ذكر الفائتة فانه لو شرع في الصلوة ثم تذكر فيها ما يترتب عليه حتى فسدت
فرضيته بالاتفاق ثم قهقه بعد ذكر الفائتة ينتقض طهارته عندهما ولا ينتقض عند محمد رحمه الله
وكذا اذا قهقه بعد خروج وقت الفجر والجمعة فانه اذا شرع في صلوة الفجر او صلوة الجمعة ثم طلعت
الشمس او خرج وقت الظهر حتى بطلت الفرضية بالاتفاق ثم قهقه ينتقض طهارته عندهما لا عنده وكذا اذا
قهقه بعد الاقتداء بمحدث فانه اذا كبر للفرض مقتديا بامام محدث او بصبي ثم قهقه ينتقض الطهارة
عندهما لا عنده ومنه لان بعاد الجهة عندهما بعد الشروع لا يبطل اصل الصلوة فكذا من الابتداء
ان لم يصح نية جهة الاقتداء يبقى نية اصل الصلوة وعند محمد رحمه الله بعاد الجهة بعد الشروع يبطل اصل الصلوة
فكذلك يبطلها الجهة ابتداء يبطل نية الصلوة ولا يصير شارعا فيها كذا ذكره الامام شمس الائمة رحمه الله تعالى
ثم عندهما وان صار شارعا لكنه لو قطع لا قضاء عليه بسبب هذا الشروع لانه شرع مسقطا لا ملزما ذكر الامام
الحصيري رحمه الله فاصل اختلافهم في ان الوصف زايد على الوجود اختلافهم في هذه المسائل فان فيها ينتقض
طهارته بالقهقهة عندهما وانما يكون للقهقهة تاثير في نقض الطهارة اذا كانت في الصلوة ولا شك ان
في هذه الصور قد بطلت الفرضية فلو كان اصل الصلوة ايضا باطلا لما اثرت القهقهة وعند محمد
رحمه الله لا ينتقض طهارته كالقهقهة خارج الصلوة فعلم ان بفساد الفرضية يبطل الاصل عنده لمحمد
رحمه الله ان التحريمة عقدت للفرض قصدا ولاصل الصلوة ضمنا فاذا بطلت الفرضية بطل ما في ضمنها
لهما ان الفرض مشتمل على الاصل والوصف فاذا بطل الوصف بما يخصه من المنافي لم يبطل الاصل كما في الصوم
م فاذا كانت الوضعية زايدة عندهما فتدافع الوضعين يكون وصفا في الصلوة ايضا كالصوم وعنده ذاتا
الا في كفارتين من جنس واحد اذ لغا التعيين لما لم يفد فجاز عن فرد كالمرسل فيلغو الا في كفارتين استثناء

من فوائد متنفل في غيرهما اي ناوي الفرض معا متنفل في غير الصلوة في جميع الصور الا في كفارتي من جنس واحد
بان نوى ان يصوم عن ظهارين او افطارين فانه ح لا يكون متنفلا بل مفترضا عن احدهما لا على التعيين لان نية
تعيين احدهما في الجنس الواحد لغو لانه لم يفد فائدة الا وان شاء لم يحصل التعيين بالتدافع وانه لا يضر
لعدم اشتراط التعيين فاذا لغا التعيين جاز عن فرد لا على التعيين كالمرسل فانه ان نوى الصوم عن كفارة ظهار مطلقا
وعليه كفارتا ظهار يجوز عن واحد م بخلاف الجنسين لان التعيين شرط فجاز التكميل بالتجزي او وقف التابع
س اي بخلاف ما اذا نوى كفارتين من جنسين بان نوى الصوم عن كفارة الظهار والقتل فانه يقع النفل
بالاتفاق لان التعيين في الجنسين المختلفين شرط وبالتدافع لم يحصل التعيين واذا كان لا بد لكل لزم ولابد لكل واحد
من الكفارتين اما بالتجزي او بفوت المتابعة وذلك لانه لا يمكن ان يحصل الموجود واقعا عن احدهما لما
انه يكون ترجيحا بلا مرجح فتعين ان يحصل المنوي عنهما وح يفوت تكميل الواجب لكل واحد منهما لانه لو جعل
عنهما فلا بد من ان ينتقض لكل واحد منهما نصف ويجب عليه تكميل موجب كل واحد منهما ذاتا بان يتم
عدة ايامه بشهرين ووصفا بان يجعله متتابعا وعلى هذا التقدير ان لم يصم شهرين اخرين فات التكميل ذاتا بالتوالي
اي تجزي الشهرين الاولين بين الكفارتين وان صام شهرين اخرين فات التكميل وصفا بفوات المتابعة فانه
اذا صام شهرين عنهما ثم كمل كل واحد منهما لم يقع صوم كل واحد منهما متتابعا وكذا اذا اعتق رقبة ولغا
عن ظهار وقتل لم يجز عن واحدة منهما ويكون تطوعا لانه وقع عن كل منهما اعتاق نصف العبد ولا يمكن
تكميله باعتاق الباقي بخلاف ما اذا اعتق نصف عبده لانه اعتاق الكل عندهما وعنده التكميل ممكن
باعتاق الباقي م وشرط التعيين مبني الظهرين معا وتخريجا لما ذكر انه ان نوى الكفارتين من جنس واحد
جاز عن فرد لا على الجنس ورد عليه انه اذا نوى ظهرين او عصرين ينبغي ان يجوز عن احدهما لا على
الجنس فاجاب وقال ان في فرائض الصلوة تشترط تعيين النية وشرط التعيين في النية متى حكم
الظهرين المنويين معا منفيا عندهم على التقديرين الاول وهو قوله وهو لاغ في الصلوة فيراد بالمبع
جعل اصل النية لغوا وتخريجا اي على التقدير الثاني وهو قوله وقيل متنفل فيها ايضا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وانما قال وتخريجا لانه يخرج حكمه على التقدير الثاني عن اصل لهم وهو ان الوصف
زائد عندهما على الوجود يعني لزم القول بان نية الظهرين معا تكون لغوا مبني على اشتراط تعيين النية وكذا
القول بانه يصير شارعا في التطوع عندهما تخريجا على الاصل المذكور مبني عليه لانه لما شرط لكل واحد
منهما تعيين النية وبالتدافع لم يحصل التعيين فامتنع ثبوت كل واحد منهما فصار لغوا او بقي اصل النية
فصار نفلا على اختلاف التقديرين ولولا اشتراط التعيين لكان احدهما لا على التعيين لازما ولم يكن هو

تكميل

بينهما

النية

ولولا

لاعبا

لاغيا ولا متنفلا فعلم ان المنع والتخريج هما مبنيان على اشتراط التعيين م وناوي الفرض والنفل معا من
يرجحها بالقوة او حاجة التعيين كما في القلب وحج الاسلام س اي اذا كبر ينوي الظهر والتطوع او كان
عليه قضاء رمضان فنوى من الليل ان يصوم غدا من القضاء والتطوع يصير شارعا في الفرض عند ابي يوسف
رحمه الله وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله وكذا لو تصدق بصدقة يريد بها الزكوة والتطوع كانت
من الزكوة في قول ابي يوسف رحمه الله ومن التطوع في قول محمد رحمه الله وقوله يريد بها الزكوة والتطوع
معا اذا نوى ان يكون كله من الزكوة وكله من التطوع اما لو نوى ما يصح النية ويكون نصفه زكوة ونصفه
تطوعا لانه قابل للتجزي كما في الجزء لابي يوسف رحمه الله وجهان احدهما انه نوى شيئين متنافيين الا ان
لاحدهما رجحانا وهو الفرض لانه اقوى كما قلنا في نكاح الحرة مع الامة لو اجتمعا ان نكاح الحرة اولى
بالجواز لانه اقوى ومنه كما في حج الاسلام فانه لو احرم ينوي حج الاسلام والتطوع كان عن حجة
الاسلام بالاتفاق ترجيحا بالقوة والثاني ان نية الفرض يحتاج اليها ونية التطوع لا لانه يصير شارعا
فيه بمطلق النية فيلغو ما لا يحتاج اليها ويعتبر ما يحتاج اليها ومنه كما في مسألة القلب فانه لو باع قلبا
وعبدا بمائة درهم ونقد من الثمن بقدر القلب فافترقا فانه يصرف المنقود الى حصة القلب لمكان
الحاجة اليه فان النقد في حق القلب يحتاج الى قبض البدل لا في حق العبد فان قيل هلا يصح
ما لو نوى الفرض ثم نوى التطوع حيث يعتبر نية التطوع حتى يصير شارعا فيه خارجا عن الفرض
مع انه غير محتاج الى نية التعيين قلنا ان نية التعيين في التطوع في الانتهاء محتاج اليها الا يرى انه لو نوى
الفرض ثم نوى اصل الصلوة لا يصير خارجا عن الفرض اما في الابتداء نية التطوع غير محتاج اليها بل
انه لو نوى اصل الصلوة صار شارعا في التطوع كذا ذكر الامام المخبري فقوله كما في القلب يتعلق بقوله
او حاجة التعيين وقوله وحج الاسلام يتعلق بقوله ترجيحا بالقوة على وجه اللف والنشر غير المرتب م
وبالحرف يتوقف ذات الركوع وغيرها س اي وبالاصل المذكور وهو ان ترجيح الوصف عند ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف رحمه الله بالقوة او لحاجة التعيين يتوقف حكم صلوة ذات الركوع وصلوة غير ذات الركوع فانه ان كبر
ينوي الظهر وصلوة الجنازة لم يكن داخلا في شيء منهما عند محمد رحمه الله واختلف المشايخ على قولهما
فالمخرج الاول وهو الترجيح بالقوة ينبغي ان يرجح الظهر عندهما وهو الاصح وبالمخرج الثاني وهو الترجيح
لحاجة التعيين يكونان متنافيين في التدافع اذ كل منهما محتاج الى التعيين م وقول محمد رحمه الله كما مر س
اي قول محمد رحمه الله في نية الفرض والنفل كما مر في نية الفرضين وهو انه لا يكون داخلا في الصلوة اصلا
لان الفرض مع النفل ضدان مختلفان فتساقطا وانما قال بالتساقط ولم يجعل الفرض راجحا بالقوة م

لان القوة لغت في اعتراض صلوة النفل ش اي قوة الفرض لغت اذا اعترض عليه صلوة النفل فانه لو كان
في صلوة الفرض ثم نوى الدخول في صلوة النفل يصير خارجا عن الفرض فعلم ان قوة الفرض لا تظهر في مقابلة صلوة
النفل فلا تعتبر رجحانا لاحدهما على الآخر والحاصل ان عند محمد رحمه الله لما يكون الدافع غير الفرض يكون غير الفرض
والنفل ايضا الا انه في باب الصوم اذا نوى عن قضاء رمضان وعن نفل يقع عن النفل ولا يلغوا النية وفي الصلوة
يلغو النية والفرق ما بينا ان التنافي بين الصلوتين بحسب الذات وفي الصومين بحسب الوصف م وحاجة التعيين
في الحج اذ مطلقه للفرض ش اي ولان حاجة التعيين لغت في الحج مع انه فرض فعلم ان التعيين غير محتاج اليه في الفرض
مطلقا لما ذكر ان الحج على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في ترجيح الفرض على النفل بموجبه الفرض
او حاجة تعيينه في النية اراد ان يذكر من قبل محمد رحمه الله ان كل واحد منهما لا يصلح علة للترجيح فقال
لان القوة لغت في اعتراض صلوة النفل كما ذكرنا وحاجة التعيين النية لغت في الحج وذلك لان مطلقه
اي مطلق الحج يكون للحج الفرض بمعنى انه تراضت الجهتان مطلقا ونية اصل النية واصل النية تكفي لاداء
حجة الاسلام كما في الصوم الا يرى انه لو احرم بحجة ولم ينو شيئا كان عن حجة الاسلام لانه تعيين الفرض
دلالة بخلاف ما لو نوى بالحج تطوعا لوجود التصريح بخلاف الدلالة ثم المراد بالحج حجة الاسلام فانه لو نذر
بحج ثم احرم ينوي الحج المنذور والتطوع عند ابي يوسف يقع عن الفرض وعند محمد رحمه الله عن التطوع
بخلاف حجة الاسلام والتطوع وذكر الامام الحصيري قال محمد رحمه الله من قال بقول ابي يوسف
رحمه الله ان الصرف الى الفرض اولى لانه اقوى يلزمه ان يقول اذا قال رجل لعبده ان اشتريتك فانت حر
تطوعا ثم قال ان اشتريتك فانت حر عن كفارة ظهاري فاشتراه انه يقع عن الكفارة وانه يقع تطوعا
بالاجماع والجواب انه انما قال ذلك عنده قولا لا على تقدير تعدد احدهما بانهم حين لو نواهما عند اليمين
كان عن الكفارة فان قيل ان المعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط فاقترنا عند وجود الشرط وصار كانه
تكلم بهما قلنا نعم لكن على الوجه الذي تعلق وتعلق العتق اولا على وجه التطوع والحاصل ان المعلق
يمين فاذا نوى الظهار فقد اراد تغيير اليمين وهي لا تحتمل التغيير م ولا يلزمه ما نوى المحتسب ش اي ولا يلزم
ابا حنيفة وابا يوسف رحمهما الله الذي احرم بحجتين معا او بعمرتين فانه ينعقد احرامه بهما عندهما وفيما اذا نوى صلوتين
او صومين معا لا ينعقد احرامه بهما وقال محمد والشافعي رحمهما الله ينعقد احرامه باحدهما لان المقصود من
الاحرام الاداء ولا يتصور اداؤهما في وقت واحد فلم ينعقد الاحرام الا واحد وهذا على اصل الشافعي
ظاهر لان الاحرام ركن عنده وعند محمد رحمه الله وان كان شرطا لكن له حكم الاركان في بعض الاحكام
الا يرى ان فائت الحج ليس له ان يستديم الاحرام الى ان يقضي الحج في القابل ولو كان شرطا محضا

من قابل

لكان

من احرم

وجود

التغيير

احرام

لكان له ذلك وعندهما لما كان الاحرام للحج شرطا كالطهارة للصلوة وقد يصح قبل وقت الحج ولا يتحقق
المنافاة لم تمنع ارادة اداء صلوتين وما ذكر محمد رحمه الله من انه في حكم الاركان قلنا هو شرط من ابتداء
وباعتبار حكم الركن في بعض الاحكام لا في التحريم وانما قال ما ينعقدهما م اذ الفعل لا ينعقد
ينعقد يعني انه لا ينافي بين الاحرامين وانما التنافي بين الادائين والاداء لا يعقد عقد الاحرام فيكون بمعنى
المحتسب او بعمرتين معا م ولم يسقط بالرفض كما لا ينقطع الطهارة بحول سؤال وهو ان يقال سلمنا
ان الفعل لا يعقد عقد الاحرام لكن لا مانع في القول بانعقاد الاحرام لانه لا يمكنه الوفاء بهما لامتناع
الجمع بينهما في الاداء فلا بد من رفض احدهما فاجاب عنه بانه لا يسقط بالرفض اي الاحرام بالحج لا يسقط
برفض الاداء فان الاحرام به عقد لازم لا يخرج الا باداء الافعال كما لا يسقط الاحرام به عن الظان
فان من احرم بحجة على ظن انها عليه ثم تبين انها ليست عليه مضى فيها ولزمته ومن التطوع بالاتفاق
ولو اذا تصدق على فقير بنية الزكوة ثم تبين انها ليست عليه مضت الصدقة تطوعا وكذا
الا حاجة كذا في التحرير م ولا بعد الفوت ولا بعد الفساد اي ولا يسقط الاحرام بعد الفوت فان من احرم
بالحج ثم فاته الحج بان فاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر لا يخرج عنه الا باعمال العمرة
ولا بعد الفساد فان من افسد لا يخرج من الاحرام حتى لو جنى جناية ثانية يلزمه مثل ما لزمه بالجناية الاولى م
بخلاف الغير ش اي بخلاف غير الحج كالصلوة والصوم فانه لو شرع في صلوتين مكتوبة واحدة او تطوع
او صومين في يوم واحد لا ينعقد احرامه بهما لان في الاداء فيهما يتعين الاحرام فيكون في الاحرام بهما تنافي
فيهما وبين الادائين تناف وكذا يسقط الاحرام بهما بالرفض والفوت والفساد فان الشارع في صلوة
او صوم اذا رفض الاداء او افسده او فاته عند الاداء يسقط احرامه وكذا بالظن فانه لو شرع
في الصلوة او الصوم على ظن انها عليه ثم تبين انه ليس عليه فالافضل ان يمضي ولو ترك لا قضاء عليه
عندنا بمعنى سقوط الاحرام بالظن انه لا يبقى لازما عليه لانه يخرج عن الاحرام وقال زفر رحمه الله عليه
القضاء كما لو شرع في النفل ابتداء وكذا في الحج والصدقة ولكن انه شرع مسقطا فرضا لزمه الاتمام
فعل لا يلزمه م فامكن الوفاء برفض احدهما الفاء يتعلق بقوله ولا يسقط بالرفض اي ولما كان عقد الاحرام
لا يسقط بالرفض امكن الوفاء بما لزمه انعقادهما وهو لو احرم المحتسب بان يرفض احدهما م عقيبهما
حالا عند ابي يوسف رحمه الله ش اي يرفض احدهما في الحال كما انعقد احرامه لئلا يصير رافضا لاحدهما عقيب
ابي يوسف رحمه الله لانه لا فرغ عن الاحرام جاز له اداء او ان اداء الاعمال وبين اداءيهما تناف فان نقضت
احدهما يشتغل باداء الاخرى م وكما فعل الاخرى عند الامام اي يرفض احدهما قبيل فعل الحجة

النذر

لا يسقط بدل

الا فرى عند ابى حنيفة رحمه الله فالتساوي عنده لا يصير رافضا لاحدهما ما لم يشتغل بالعمل في الاخرى لانه لما
لم يتناف الاحرامان ابتداء لا يتنافيان بقاء اذ هو اسهل من الابتداء وانما المنافاة في الاعمال كما
لم يشتغل بالعمل في احدهما لا يرتفض الاخرى وفي ظاهر الرواية عنه انه لما سار الى مكة لاداء الافعال
صار رافضا لاحدهما م حسب المائي من دم الاحصار اي اخذ فيه سار سبب احلاله فهو في ما يشبه الاحرام
في ايجاب دم الاحصار فانه اذا احصر قبل ان يسير الى مكة يحل بحكم قول ابي حنيفة رحمه الله بعث بهدي
يتحلل عن احرامين كالقارن اذا احصر وعند ابي يوسف رحمه الله يهدي واحد لرفض احد الاحرامين
قبل الاحصار وكذا عند محمد رحمه الله لانه لم ينعقد عنده الا احرام واحد م ثم عليه بما لا دم والعمرة
والقضاء عليه بما بالجر عطف على قوله برفض احدهما اي الاكل الوفاء برفض احدهما ثم عليه بما لا دم
والعمرة والقضاء اما الدم فلتحلله برفض الحج بعد الاحرام المنعقد واما القضاء فلتحلل الا دم
بالاحرام واما العمرة فلانه في معنى فائت الحج وعلى فائت الحج العمرة وقضاء الحج لقوله عليه السلام من فاته
عرفة بليل فقد فاته الحج فليحلل بعمرة وعليه الحج من قابل

كتاب الزكوة باب زكوة الطعام

الطعام ما تساوى قفيز حنطة يعدل نصابا فازداد بعد الحول ضعفا او نقص نصفا اي له مائتا قفيز حنطة للتجارة
يساوي مائتي درهم في القيمة فحال الحول ووجبت الزكوة فازداد النصاب بعد حولان الحول ضعف ما كان
عند الحول بان صارت تساوي اربعمائة او انتقص نصفا كان عند الحول بان صارت تساوي مائة م
فان كان للمالك ادى ربع العشر او قيمته يوم الحول عنده اي فان كان الازدياد او الانتقاص لاجل
ازدياد السعر او انتقاصه لا لمعنى في ذلك الحنطة فله الخيار ان شاء ادى الزكوة من عين الطعام وان شاء
من قيمته فان اختار الاداء من قيمته ادى قيمة ربع العشر وان ادى من العين ادى ربع العشر من عين النصاب وهو خمسة
اقفزة بالاتفاق لقوله عليه السلام هاتوا ربع عشور اموالكم وان اختار الاداء من قيمته ادى قيمة ربع العشر
يوم حولان الحول عند ابي حنيفة رحمه الله وهي خمسة دراهم فلا عبرة في الازدياد والانتقاص الحادث
بعد الحول وانما اعتبر قيمته يوم الحول م لانها اصل ايضا والحق مطلق الجزء اي لان القيمة اصل
ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله والحق الواجب في النصاب مطلق الجزء سواء كان من اجزاء القيمة او جزء من العين
يعني ان الواجب عنده من الابتداء احدهما اما ان يكون القيمة بدلا من العين ولهذا يجبر المصدق على
قبولها ولو كان النصاب جارية تحل له وطؤها ولو كان الواجب جزءا من عين النصاب وجب ان لا يحل له
لانه يصير الجارية مشتركة بينه وبين الفقراء وكذا لو ولدت الجارية ولدا لا يكون الولد مشتركا بينه
وبين الفقراء م فاستند ما اختاره كالبيع والكفارة يعني ولما كان المالك مخيرا بينهما فايهما اختار

من العين او القيمة صار هو الواجب واستند التعيين الى وقت ثبوت الخيار له لان المخير بين الامرين اذا
اختار احدهما يستند الحكم الى وقت ثبوت الخيار له ووقت ثبوت الخيار له وقت الحولان فظهر
بتعيينه ان الواجب عند الحولان كان هو القيمة ونظيره كالبيع فانه لو اشترى عبدا على انه بالخيار فاذا اختار
البيع في مدة الخيار الآن يتحقق الملك له ويستند ذلك الى وقت ثبوت الخيار له حتى يجب عليه صدقة الفطر
بعد ما اختاره اذا مر وقت الفطر في مدة الخيار وكالكفارة فان كفارة اليمين تحرير رقبة او اطعام عشرة
مساكين او كسوة عشرة مساكين كالواجب فيها احد الاشياء الثلاثة لا على التعيين وله خيار التعيين فايها اختار
كان هو الواجب واستند الى وقت ثبوت الخيار له وهو وقت الحنث وهذا لان للعبد ولاية نقل
الواجب لا ولاية النقل من محل الى محل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يعتبر قيمته يوم الاداء لان
الواجب عن الابتداء جزء من النصاب عينا لظاهر النصوص ولقوله عليه السلام في خمس من الابل شاة
ومن الغنم الغنم ومن البقر البقر ولهذا يبقى الواجب ببقائه ويفوت بفواته الا ان للعبد ولاية النقل
الى القيمة والنقل بالاداء فيعتبر قيمته يوم الاداء ولهذا لو كان النصاب سائمة فتغير سعرها بعد الحول
يعتبر قيمتها يوم الاداء بالاتفاق ومن المشايخ من قال الحكم في السوائم ايضا على الاختلاف وذلك الامام
فخر الاسلام رحمه الله والصحيح ان يكون بالاجماع كذلك ذكر ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله فاراد المصنف رحمه الله
بيان وجه الفرق بين السوائم وغيرها فقال م فانقطع الحاقها بالمواشي في اعتبار قيمته يوم الاداء
اذ لا اصل العين فاعتبر حين المنع كما في ولد المغرور والمغصوبة يعني فانقطع الحاق ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله الطعام بالمواشي في انه يعتبر فيه قيمته يوم الاداء كما يعتبر في المواشي لان الاصل في زكوة الطعام
وغيرهما احدهما كما ذكرنا اما في السوائم فالاصل العين والحق متعلق به ولهذا ان نصاب المواشي يكمل بالعين
دون المعاني حتى لو لم يبلغ باعتبار العين نصابا لا يجب الزكوة فيها وان بلغت باعتبار الجودة والقيمة
قدر النصاب بخلاف غيرها من الاموال فانها ان كانت قيمتها ما تجب الزكوة والا فلا واذا كان الواجب
في السوائم العين فاختيار القيمة فيها يكون نقلا للاصل ومنعا له فاعتبر يوم النقل والمنع كما في ولد
المغصوبة والمغرور فان الجارية المغصوبة اذا ولدت في يد الغاصب فولدها امانة في يده عندنا وقال
الشافعي رحمه الله مضمون اعتبارا بالام قلنا سبب الضمان الغصب ولم يوجد في حق الولد الا اذا
منعه المالك ولم يكن للمالك على الولد يد فاذا امسكه فلا تعدي من الغاصب لا يضمن وكذا ولد المغرور
قبل القضاء بالقيمة لا يضمن المغرور للمستحق شيئا فكان الحق فيهما ابتداء في العين دون القيمة ثم يتحول الحق
من العين الى القيمة بالمنع من المالك عند المطالبة فاعتبر قيمته يوم المنع فكذا في المواشي وحكم غير المواشي

كلم المغصوب فانه مضمون بقيمته يوم الغصب لا مستنا الوجوب الى اول الغصب لانه سببه كما مر وما قاله
انه يفوت بفواته قلنا لا يسقط الواجب بهلاك النصاب لان الواجب ايسر المالين اداء لان مبنى الزكوة
على التيسير وعند اختياره اداء القيمة تبين ان القيمة ايسر المالين اداء الا ان ايسر المالين من حيث الظاهر هو الجزء
من النصاب لانه موجود وعين ليس بموجود فيسقط الواجب بهلاكه كذا ذكره الامام حافظ الدين
فان قيل ينبغي ان يبقى في الانتقاص درهم ونصف درهم عند ابي حنيفة رحمه الله ان كانت القيمة اصلا
عنده كالعين لان قدر المائة يملك من القيمة بلا صنعه فينبغي ان يسقط بقدره من الواجب كما لو ملك مائة
قفيز من الحنطة قلنا انما جعل القيمة اصلا ليتمكن من الخيار في دفع الاموال لان العروض انما تصلح محلا ل
الزكوة باعتبارها ولكنها تبع العين من حيث قيامها بها فنظر الى جانب الاصالة في ابتداء الوجوب
والى جانب التبعية في حالة البقاء لان بقاء القيمة ببقاء العين والعين باق والدليل على ان نقصان السعر
ليس كهلاك البعض انها لو زادت بعد النقصان وصارت كما كانت قبله تاما بالاتفاق ولو كان
له حكم الهلاك ينبغي ان لا يجب الا درهمان ونصف درهم كما لو ملك مائة قفيز من الغير وعاد الوجوب
الى النصف ثم استفاد مائة قفيز للتجارة لا يعود الواجب الى الكمال بالاتفاق كذا ذكره بعض الفقهاء
م وان كان للذات كيبس الندي وعكسه ففي الرباع ما قال وفي الغير ما قالا قوله وان كان للذات
عطف على قوله فان كان للسعر يعني ولو كان الازدياد والانتقاص لمعنى في الذات اما الازدياد
فكيبس الندي بان كان نصاب الحنطة ذا ندوة فذهبت ندوته ويبست حتى صارت قفيزا ضعف
ما كان وقت الحولان واما الانتقاص فكعكسه بان كان يابسا وقت الحولان فاصابه الماء فابتل
حتى صار قيمته نصف ما كانت فالحكم في الرباع ما قال ابو حنيفة رحمه الله يعني انهما على ان في الرباع
هنا يعتبر قيمته يوم الوجوب بما في قائم مقام الرباع وفي الرباع من حيث الذوبان هنا [illegible]
المعتبر قيمته اخف مبلولة يوم تمام الحول ولا حق لذي الياس واليبوسة صفة زائدة حدثت
بعد الحول بمنزلة الولد والحكم في الغير اي في النقصان من حيث الذات ما قال ابو يوسف رحمه الله
ومحمد رحمه الله يعني قول ابي حنيفة رحمه الله كعو لكافه وهو ان يعتبر قيمته يوم الاداء [illegible]
[illegible] وبين النقصان من حيث السعر بان فاتت باصابة الماء [illegible] من الغير فيسقط من الزكوة
بقدره وليس في تغير السعر فوت جزء من العين لان ذلك بفترة يحدث الله تعالى في قلوب العباد فقل
الرغبات فيها فلم يسقط شيء من الواجب م لامتناع الضم بعد الحول انما قالوا في الرباع وجب الاداء
بقيمته يوم الوجوب ولم يقولوا بقيمته يوم الاداء باعتبار ضم الزيادة الى اصل النصاب لان المستفاد
اما

اما يضم الى النصاب ما حدث في اثناء الحول اما بعده فلا م والزكوة في الهالك الا ان يشاء احدهما من
الاخر كالولد زيادة في الغصب بالولد كما في الغصب والزكوة بالجر عطف على الضم اي لامتناع الضم بعد الحول
ولامتناع الزكوة في الهالك وقوله لامتناع الضم دليل المسئلة الاولى وهي قوله ففي الرباع ما قاله ل
وقوله والزكوة في الهالك دليل المسئلة الثانية وهي قوله وفي الغير ما قالا اي وانما قالوا جميعا
في الغير انه يعتبر قيمته يوم الاداء لانه هلك بعد الحول جزء من النصاب بلا صنعه ولا زكوة فيما هلك بعد
الحول من النصاب وقوله الا ان يشاء استثناء من قوله والزكوة اي لامتناع الزكوة في الهالك في جميع الاوقات
الا وقت يشاء احد الشيئين من الاخر فانه حينئذ يكون الزكوة في الهالك فالحاصل ان الزكوة كانت متعلقة بالعين
فاذا فات جزء من العين سقط من الواجب بقدره الا ان يشاء من العين شيء لو فات ح لا يسقط والزكوة عن مقابلة
الهالك شيء لان الحادث خلف عن الجزء الغائب والفوات الى خلف كلا فوات ومثاله كما لو ملك مائة لها ولدت
امه بعد الحول فانتقصت قيمتها وبالولد وفاء بالنقصان زكى تماما كما ان كانت قيمتها الفا والنقصان
بقدر مائة وقيمة الولد مائة يؤدى الى الف فان مات الولد قبل ان يزكي زكى بتسعمائة لظهور النقصان حين لا نفع
وظهوره كان هو الولد وقد انتفع وان كان النقصان ثلثمائة وقيمة الولد مائة ان زكى تسعمائة لان الجابر
بقدر المائة ومثله كما في الغصب ان غصب رجل جارية فولدت في يد الغاصب وانتقصت فان نقصانها
مضمون على الغاصب فان كان في قيمة الولد وفاء يجبر النقصان بالولد وقال زفر رحمه الله لا يجبر النقصان
بالولد لان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه قلنا ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة لانها
اوجبت فوات جزء من مالية الاصل وحدوث مالية اخرى واذا اتحد سبب الزيادة والنقصان امتنع
ظهور النقصان فامتنع الضمان كالبيع فانه يزيل الملك عن ملكه ويدخل الثمن في ملكه ولا يعد ذلك نقصانا حتى
لو شهد شاهدان بالبيع بمثل القيمة ثم رجعا لم يضمنا شيئا م كلا في المثلي لكن الضمان التعويد الى الاف
لتزايد القيمة وادى مثل العشر في اخلاط العوراء لتقويم الجودة اي ما ذكرنا في المثلي ان في الزيادة والنقصان
سوا يعتبر قيمته يوم الحولان عنده ويوم الاداء عندهما كذا في غير المثلي وما ذكرنا ثمه ان في الزيادة انما يعتبر
قيمته يوم الوجوب اتفاقا وفي الانتقاص ذاتا يعتبر قيمته يوم الاداء اتفاقا كذا في غير المثلي حتى لو كانت
جارية للتجارة قيمتها الف درهم فاعورت بعد الحول وصارت قيمتها مائة درهم فان ادى الزكوة من عينها
ادى ربع عشرها وان ادى من قيمتها ادى درهمين ونصف درهم لان العور هلاك بعض العين فسقط بقسطه
وان كانت قيمتها في الاصل مائتي درهم وهي عوراء فذهب العور بعد الحول وصارت قيمتها اربعمائة وارادت
ان يعطي من قيمتها ادى خمسة دراهم لان الزيادة كانت بعد الحول لكن في المثلي وغير المثلي فرق من وجه

كما لو تغير قبل الاستهلاك من حكم تغير العين بعد الهلاك
احدهما ان في المثلي اذا استهلكه ثم تغير السعر كان
بين ان يكون العين قايما او مستهلكا لان بالاستهلاك صار مثله دينا في الذمة فكان قيام المثل كقيام
العين وفي غير المثلي اذا كان العين قايما وتغير السعر كما مر وان استهلك العين ثم تغير سعره يكون بتغير السعر
لغوا لان بالاستهلاك تقررت القيمة عليه اذ لا مثل له وسقط الحق عن العين فلا يظهر اثر تغير السعر والثاني
انه اذا اراد في المثلي فيما اراد من حيث الاعتبار اداء الزكوة من عينه ادى ربع العشر من العين وفي غير المثلي
اذا اراد ان يؤدي من عينه ومراده من حيث الاعتبار ضعفا ادى ثمن العشر كما لو كان النصاب جارية
بيضاء العين فانجلى البياض من عينها وصارت قيمتها اربعماية يؤدي ثمن عشرها خمسة بدلا من ربع
العشر والفرق ان غير المثلي ليس من الاموال الربوية والواجب عليه تحت وقت الحول الى ان
الواجب بعد الحول لا بعينه كما مر وربع عشرها قيمته عشرة فاذا ادى ثمن العشر بدلا من ربع العشر
باعتبار الجودة جاز لتقوم الجودة في غير الربويات الا يرى ان بيع عين الجارية بربع الجارية جايز بخلاف
المثلي كالحنطة ونحوها لان الحق في العين كان في عشرة اقفزة مبلولة ولو دفع قفيزين ونصفا من حنطة
جيدة مكان عشرة اقفزة مبلولة صار الجودة في مقابلة قفيزين ونصف وذلك ربوا فقوله لكن ان ربع السعر
بيان للوجه الاول من الفرق وقوله واد ثمن العشر بيان للوجه الثاني منه م بخلاف ما لو زادت قبل
الحول واعورت بعد واجلت لانه زوال المانع قوله بخلاف يتعلق بقوله وادى ثمن العشر يعني لو كانت
له جارية عوراء قيمتها مايتان فانجلت عينها قبل الحول وصارت اربعماية ثم اعورت بعد الحول حتى عادت
الى المايتين ثم انجلت فصارت اربعماية فانه لو ادى ثمن عشرها عن ربع عشرها لا يجوز لانه لما زالت العين قبل الحول
وجب عليه ربع عشرها بمحله العين وقت الحول لانه بهم الزيادة قبل الحول الى اصل النصاب ثم اعترض
الاعورار وصار ما نقص عن ذلك فما انجلا ثانيا زال المانع وظهر الواجب الاول وهو ربع العشر من جارية
قيمتها اربعماية ولا يجوز اداء ثمنها عن تمام الواجب لان الواجب ضعف ذلك م واعتبر بزوال الضمارية
الحالية والقديمة الضمار مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك من قولهم بعير ضامر اذا كان نحيفا مع قيام
الحيوة فيه وذلك كالمدفون في الفضاء اذا نسي المالك مكانه والذي اخذه السلطان مصادرة والآبق
والمفقود والمغصوب اذا لم يكن بينة عليه فمن الضمار لا يجب الزكوة عندنا فقوله عليهم الزكوة في المال
الضمار والضمارية اذا حدثت بعد الحول وامتنع وجوب الاداء ثم زالت الضمارية بان كان مدفونا في الصحراء
ونسي مكانه بعد الحول ثم تذكر فانه يجب عليه اداء الزكوة لانه مثل زوال المانع ولو كانت
الضمارية قديمة فزالت بعد الحول لا يجب عليه لان السبب المال النامي وهو ليس بنامي لا تحقيقا ولا تقديرا

لان

لان ذا انما يظهر بالقدرة على الاستنماء وهي بوصول اليد ولا يد فلا قدرة فلا نماء فلا وجوب لما يعني الوجوب
في عدم م ولو ادى قفيزا بعدل القيمة لجودته لم يجز عندنا يوني القيمة او لا من الصحيح او تقويمها ربوا بين المولى
والمكاتب اي اذا ادى عن حنطة التجارة بقفيز حنطة جيدة تساوي باعتبار الجودة خمسة اقفزة لم يجز
عندنا وعند زفر يجوز لان سقوط الجودة باعتبار الربوا والزكوة حق لله تعالى والربوا لا يجري بين العبد
والسيد وانما قلنا انه لم يجز اذ تقويمها ربوا اي لان تقويم الجودة يظهر ربوا بين المولى ومكاتبه بعينه
لا انه يكون ربوا بين المولى وعبده حتى لا يعتبر وذلك لان الله تعالى عاملنا معاملة المكاتب حيث
اثبت لنا حق التصرف ومن نعاج وجعل لنا يدا في الاموال الا ترى الى قوله تعالى من ذا الذي يقرض الله
قرضا حسنا والربوا يجري بين المولى والمكاتب فسقط تقويم الجودة وقوله يوني القيمة او لا يعني
سواء نوى كون المؤدي من العين او عن قيمة العين من الصحيح واحترز به عما قال الكرخي رحمه الله انه يجوز عن القيمة
احتيالا للجواز وعنه انه سبق في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان يجوز اداء اربعة اقفزة من حنطة جيدة
تساوي خمسة على انه تمام ذلك مقام القيمة لا مقام الحنطة وعند ابي حنيفة رحمه الله الواجب احدهما
كما ذكرنا فاذا امكن تحصيل منصوص بهذا الطريق تحصيل منصوص كما لو ادى الى العشرة ما يلزم ثوبا واجلا
في كفارة اليمين يجوز عن الطعام دون الكسوة فكان تاويل ما ذكر محمد رحمه الله انه لو ادى عن الحنطة الا ان
المذكور في الكتاب اصح لان ابا حنيفة رحمه الله جعل ما اختار اداؤه هو الواجب عن الاصل فاذا اختار
الاداء من الحنطة لم يكن القيمة واجبة اصلا فكيف يجعل المؤدي بدلا عن القيمة م كما صرف نصف فارسي
تساوي قفيزا دقل منذور فانه اذا نذر ان يتصدق بقفيز دقل فتصدق بنصف قفيز من تمر فارسي
تساوي قفيزا دقل لا يجوز لان اعتبار الجنس فتكون الجودة ساقطة كما في الحنطة بخلاف ما اذا كان له
صنوف من الطعام فادى احدهما مكان الاخر م ثم المنصوص لا ينوب اخاه اي اذا كان في حكم شيئان
منصوص عليهما لا ينوب احدهما عن الاخر يعني لا يجوز ان يؤدي بطريق البدل عن الاخر بل يقع بطريق
الاصالة عن نفسه لانه ان لم يكن اقل عن المقدار المقدر فيه فلا معنى لتنزل الاصالة واعتبار البدلية
وان كانت اقل كان قضاء للتلاقي بالجودة في الجنس المتحد حكما وهي ساقطة الاعتبار في الجنس
وانما قلنا في الجنس المتحد حكما لان اداء احد المنصوصين عن الاخر انما لا يجوز اذا كان المقصود والايجاب
في الكل معنى واحدا كما نذكره بعده م كصاع ونصف عن صيام الكفارة اي كاداء صاع من البر ونصف صاع
منه بدلا عن صيام كفارة اليمين وهو صيام ثلاثة ايام لكل يوم نصف صاع منه فانه لا يجوز لان كلام
الطعام والصيام منصوص عليه في الكفارة م والبر عن التمر في الفطرة والبر بالطوع عطف على صاع

اي وكاداء البر عن التمر في صدقة الفطر فانه لو ادى ربع صاع من حنطة مكان صاع التمر او الشعير لا يجوز لان
كل واحد من هذه الاشياء منصوص عليه في صدقة الفطر م بخلاف الثوب عن الطعام فان اداء الثوب عن الطعام
في الكفارة يجوز وكان ينبغي ان لا يجوز لان كلا منهما منصوص عليه في الكفارة الا انه يجوز م اي عشر
كسوة لا يغني عن شيء منها بخلاف ما مر يعني لان عشر كسوة لا يغني عن شيء من المطعومات لاختلاف
المقصود منها في دفع الحاجة فان المقصود من الكسوة الستر ومن الطعام دفع الجوع واذا كان الحاجات كل
منها بمعنى آخر فلا يعتبر الاحد منهما عن الآخر ولا يجعلان كجنس واحد فتقوم الجودة بخلاف ما مر في
اداء نصف صاع عن قفيز دقل منصوص واداء البر عن التمر في الفطر اذ كل منهما يغني عن صاحبه في اصل المقصود
وهو اغناء الفقير وحاجة دفع الجوع واذا كان الاغنا في الجميع بمعنى واحد كان الكل كجنس واحد فكان الجنس
متحدا حكما فتعتبر الجودة فلا يتأدى بها الواجب فان قلت فعلى ما ذكرتم ينبغي ان يجوز صاع ونصف
عن صاع في الكفارة ايضا لان المقصود من الطعام لا يناسب المقصود من الصيام بوجه قلت اذا كان كل
منها منصوصا عليه فاداء احدهما لا يخلو اما ان يكون بطريق الاصالة او بطريق القيمة بدلا من الآخر
ولا حق للفقير في الصيام حتى يتبدل بالطعام بخلاف الثوب والطعام م ولو ادى عن اربعة
عن مائتي جياد او مصوغ يعدل الضعف جاز اي لو كان له مائتان من دراهم جياد فوجبت خمسة دراهم
منها فادى عنها خمسة زيوفا جاز وكره عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وكذا لو كان له ابريق
فضة وزنه مائتان وهو يعدل ضعف ذلك اربعمائة من حيث القيمة فادى خمسة جاز عندهما فقوله
او مصوغ عطف على مائتي درهم اي لو ادى عن ابريق مصوغ يعدل ضعف النصاب من حيث القيمة
جاز عندهما وكره م وقال محمد رحمه الله لا ما لم يؤد الفضل اي قال محمد رحمه الله لا يجوز
ما لم يؤد الفضل وهو وصف الجودة في المثال الاول وصف الجودة مع الخمسة الباقية في المثال الثاني
يعني لزم عنده ان يؤدي عن مائتي جياد اداء خمسة جياد وعن الابريق اداء خمسة جياد ولو كان ادى عن الابريق
خمسة جيادا يلزم عنده اداء خمسة اخرى جيادا م تقوم فيما عليه فاشتراه الفقير ورضي القيمة وهما
القدر اي تقوم محمد رحمه الله الجودة حتى اوجب الزكوة بحسب القيمة ولئن كانت الجودة في الاموال
الربوية غير متقومة عند المقابلة بجنسها فيما اذا كان في اعتبار القيمة ضرر على المالك يعني كان
التقويم انفع للفقير لان ضرر المالك لا يتحقق الا عند نفع الفقير وان لم يكن في اعتبار القيمة نفع
للفقير اعتبر القدر كما هو الاصل فاختار محمد رحمه الله جانب الفقير وذلك لان الجودة متقومة
ووجه الا ترى انها تتقوم في حق المريض فانه اذا باع قلبا وزنه عشرة وقيمته عشرون بعشرة لم يسلم للمشتري
وكذا

29

وكذا الوصي لو باع الدرهم الجيد من مال اليتيم بدرهم رديء لا يجوز وغير متقومة ووجه جاز بيع الجيد
بالرديء ولم يجعل ربوا فاذا تردد بين الربوا وعدمه والعمل بهما غير ممكن فاعتبرنا ما ربوا فيها لما كان
للفقير منفعة احتياطا في باب العبادة واعتبار القيمة مطلقا سواء كان في اعتبارها نفع للفقير
او لا لان الجودة فيها انما لا تعتبر لئلا يلزم الربوا ولا ربوا بين العبد وسيده واختار ابو حنيفة رحمه الله
وابو يوسف رحمه الله القدر لا القيمة لان الجودة ساقطة العبرة في الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها
بخلاف الوصي والمريض لان تصرفهما مقيد بالنظر اذا عرفنا هذا فقول الخمسة الزيوف مثل الخمسة الجياد
قدرا فيجوز عندهما الا انه كره لنقصان صفة الجودة ولقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وروي
اصحاب الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله انه اذا ادى خمسة رديئة فان كانت الرداءة لغش يلزمه اداء
الفضل وان كانت لرداءة الفضة جاز عن الكل لان الغش ليس من جنس الفضة والواجب عليه الفضة
ثم اعلم ان ابا يوسف رحمه الله فرق بين حق الله تعالى وبين حق العباد فقال في حقوق العباد الطالب اذا
استوفى حقه زيوفا يرد مثل المقبوض ويرجع بالجياد وقال فيما لا يكون للفقير ذلك لان في الطالب
حالة القيام كان للطالب الرد والرجوع بالجياد اذا لم يعلم بحال المقبوض فكذا بعد الهلاك واما
هنا فحالة القيام لا يكون للفقير الرد والرجوع لانها صارت صدقة بالقبض وهي لازمة فكذا بعد الهلاك.
لكن ذكر الامام خواهر زاده رحمه الله وعند محمد وزفر رحمه الله لا يجوز لا تقوم الماثل في القيمة ولما كان
اعتبار القيمة انفع ههنا للفقير اعتبره محمد رحمه الله ولكن في الابريق لان اعتبار القيمة انفع ولو
ادى اربعة جيدة قيمتها خمسة رديئة عن خمسة رديئة لا يجوز الا عن اربعة عند الثلاثة لانهم يعتبرون
القدر وكذا محمد رحمه الله ليس للفقير في اعتبار القيمة نفع هنا وعند زفر رحمه الله يجوز لانه لا يشترط
في اعتبار القيمة نفع الفقير م وذا اولى والا وجبت في مائة تعدل الضعف اي ما ذهبنا اليه من اعتبار
القدر دون القيمة مطلقا اولى والا اي وان لم يكن كذلك بل يعتبر نفع الفقير كما قال محمد رحمه الله
ينبغي ان يجب الزكوة في ابريق فضة وزنه مائة وقيمته لجودته مائتان اذ لا شك ان اعتبار القيمة انفع
للفقير ولا يجب الزكوة فيه اتفاقا قال عليه السلام في مائتي درهم خمسة دراهم فلم يكن للقيمة عبرة في باب السبب
اما في حق الاداء بعد الوجوب يعتبر القيمة لانه يراد بالاداء الاستغناء وهو بالمعاني ولهذا اعتبرنا النقص
وجوزنا ما بالقيم م ولو ادى سمينة عن شاتين جاز اي اذا وجب عليه شاتان زكوة فادى عنهما شاة سمينة
تعدلهما في القيمة جاز عنهما وكان ينبغي ان لا يجوز لان الشاة منصوص عليها الا انه جوز م لعدم الربوا فان الشاة
ليست من الاموال الربوية فاعتبرت جودتها لان الجودة في غير الربويات معتبرة عند المقابلة بجنسها م والنص

الغايبة
اي ولعدم النص على الشاة السمينة م اذ المنصوص وسط وصفة الغايب اصل س اي انما قلنا ان التمييز
وان نه ليس بمنصوص عليه لان المنصوص في باب الزكوة شاة وسط لقوله عليه السلام لا تاخذوا من حزرات
اموال الناس وخذوا من حواشي اموالهم اي اوساطها وروي انه عليه السلام قال عليكم بالوسط وصفة الغايب
اصل اي حكمه حكم الاصل والمراد بالغايب المنكر يعني ان صفة المنكر بنفسه اصل لان ذكر الوصف للمعروف
فلا بد من اعتباره اذ احتمال التعريف والمنكر يحتاج اليه بخلاف المعروف فلا يعتبر فيه الوصف ولهذا
قالوا في قوله والله لا اكلم صبيا اي بمينه تتقيد بزمان الصبي وفي لا اكلم هذا الصبي لا تتقيد فان ثمة
وهلنا لما كانت غايبة تتقيد حكم الوجوب بوصفها وهي الوساطة ومثل بخلاف ما قال لاتي ثوبا مكان
ثوب في كفارة اليمين فانه لا يجوز وان كانت القيمة معتبرة في الثوب ايضا لان ثمة المنصوص عليه مطلق
الثوب لا الثوب بصفة الوساطة فيقع الموصى باصله ووصفه بنفسه فلا يقع عن الباقي شيء فان قيل
اليس ان الله تعالى قال من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم والعطف يقتضي المشاركة فيثبت الوساطة
في الثوب ايضا قلت انما تقتضي المشاركة في الحكم المقصود من الجملة الاولى الا في كل قيد كان في الجملة
الاولى الا ترى انه لو قال جاءني زيد راكبا وعمرو لا يقتضي العطف كون مجيء عمرو في حالة القيام
م بخلاف ما لو نذر ان يتصدق او يهدي شاتين سمينتين بشاة قيمتها قيمة شاتين وسطين فان تعذر بعد لما قلنا ان القربة في الاراقة والعتق ولا قيمة
لها فتعذر اعتبار المعنى بخلاف الصدقة س اي بخلاف ما لو نذر ان يعتق عبدين وسطين او نذر
ان يهدي شاتين وسطين فان هذا لا يجوز وكان ينبغي ان يجوز لانه نص على الوساطة فلم يكن الزايد
على الوسط داخلا تحت النذر فينبغي ان يجوز عن نفسه باصله وعن الاخر بصفته وانما قلنا انه لا يجوز
لان الداخل تحت النذر انما تكون القربة والقربة في الهدي في اراقة الدم بنفسه وفي العبد في اعتاقه
فالداخل تحت النذر لا يكون الا الاراقة ولا عتاق ولا قيمة لهما فلم يكن للقيمة تعلق بالنذر فتعذر اعتبار المعنى
وهو القيمة في النذر فلم يجز القيمة عن المنذور بخلاف الصدقة فانه لو نذر ان يتصدق بشاتين وسطين
فتصدق بشاة معينة تساوي شاتين وسطين جاز لان المقصود اغناء الفقير وذا يحصل بالقيمة وكان
لمعنى القربة تعلق بالقيمة فجاز اداؤهما بالقيمة والحاصل ان الشيئين المنصوص عليهما ان كان المقصود
بالايجاب فيها مختلفا ينوب احدهما عن الاخر لما يختلفا الجنس حقيقة والجودة في الاموال المحلية
متقومة فان لم يكن المقصود بالايجاب مختلفا فان لنوع الشرع جودة الواجب عن الوصف بان نص
على الوساطة كما في الشاة في الزكوة فكذلك ينوب احدهما عن الاخر اذا كانت الجودة متقومة لان
الجودة خارجة عن اصل المعنى في حكم الوصف فيجوز اداء بعض الواجب باصله والباقي بجودته ثم هذا اذا كانت
الزكوة

الزكوة في الاعيان بمعنى المالية لان الجودة المتقومة في حكم المال بجواز ان يزاد ملك الغير بها فان لم يكن
لمعنى المالية كما في النذر بالاعتاق ولا سيما لم يجز اداء صفة الجودة بها باب
زكوة المال اي زكوة الدراهم والدنانير والعروض والسوايم لان المال المطلق ينصرف اليها دون
الطعام عرفا لان الطعام لا يكون مالا فان المال ما ينتفع به في المعمول اي للاستغناء وهو يعم الكل م ويشتمل
بالحول عبدا للتجارة فمات لم يضم الى الزكوة لاتحاد المتعلق بخلاف السايمة اي لو كان له الف درهم
حال عليه الالف الحول فوجب فيها الزكوة فاشترى بها عبدا للتجارة ثم ملك العبد لم يضم قدر الزكوة
وهو خمسة وعشرون درهما ولو كان له سوايم فحال عليها الحول ثم باعها بمال التجارة يضم ضامنا قدر الزكوة
والفرق ان متعلق الزكوة متحد فيما عدا السوايم مختلف في السوايم وغيرها بيانه ان الزكوة انما تجب
في الذهب والفضة والعروض التجارية لمعنى التجارة وهو معنى واحد يوجد في كل واحد من النقدين والعروض
والبيع والشراء لتحقيق معنى التجارة وهو ما امر بتثمير المال توفيرا لحق الله تعالى فصح الشراء بها بالمال
تجارة له فاذا صح الشراء انتقل الواجب الى المشتري اذا نوى به التجارة لان الثاني مثل الاول فلم يضم
بملك الثاني كما لا يضم بملك الاول بخلاف السايمة فان الزكوة فيها انما تجب لمعنى الاسامة والتجارة
تنافي الاسامة لان التجارة للتجارة في المعاني والاسامة للنماء في الاعيان فتعلق الزكوة في السوايم
غير متعلق الزكوة في عروض التجارة فاذا استبدلها بمال التجارة لا يمكن ان يجعل الثاني مثل الاول
وكان ذلك اتلافا للواجب فصار دينا في ذمته حيث لم يتحول الى المشتري فان قيل لو باع السايمة
بالسايمة ينبغي ان لا يضم على ما ذكرتم لاتحاد المتعلق وهو الاسامة قلت ان حق الفقير تعلق بعين النصاب
من حيث الظاهر الا ان الشرع رخص له الاستنماء والاستنماء في غير السوايم لا يكون الا بالتصرف
والتقلب بيعا وشراء فكان مطلقا في ذلك ولا كذلك في السايمة لان النماء يحصل من عينها فلا حاجة الى البيع
والشراء فلم يكن مطلقا في ذلك فكان سببا للضمان م الا في فاحش الغبن للابطال امتنانا من قبله
لم يضم اي لم يضم الزكوة الا الزكوة التي في فاحش الغبن فانه يضمنها لانه يمكن صيانة العقود عن الغبن الفاحش
فلم يعذر فيه فكان مستهلكا للواجب في هذا القدر مبطلا له فيضمن للابطال حتى لو اشترى بالالف
الحولي عبدا قيمته خمسمائة ثم مات العبد غرم زكوة خمسمائة فان قيل ينبغي ان يجب عليه ضمان كل زكوة
كالوصي اذا اشترى ما يساوي خمسمائة بالف يكون عليه ضمان الكل قلت انه لما اخرج عن ملكه الف درهم
وادخل في ملكه خمسمائة قامت الخمسمائة مقام الخمسمائة الاولى فبقي عليه ضمان زكوة خمسمائة واما الوصي
فقد اخرج عن ملك اليتيم الفا ولم يدخل في ملكه شيئا لان الشراء وقع لنفسه فيضمن الكل م والتفاوت بتمليكه القليل
لمكنه

كما في الجامع حولين سوال مقدر وهو ان يقال لما تعلق حق الفقراء بعين النصاب ينبغي ان لا ينفذ البيع في جميع ما عدا الاقل منه كما في الكل بل ما عدا مقدار الواجب ...

كان في الجامع حولين سوال مقدر وهو ان يقال لما تعلق حق الفقراء بعين النصاب ينبغي ان لا ينفذ البيع في جميع ما عدا قدر الواجب وقال نفاذ بيعه لحكمة من تخليصه بعيد انه كان متمكنا من ان يخلص تمام النصاب من حق الفقراء باداء المثل من عنده فكان اقدامه على البيع التزاما للمثل من عنده فيكون البيع واردا على عين خالص حقه عن حق الفقراء فينفذ كالمولى يبيع المولى العبد الجاني فانه ينفذ لانه مخلص تخليصه بالفداء فكان بيعه اختيارا للفداء م دون يسيره للتجار حيث ماله التقويم هو الحد دون العشر او نصفه للاصح اي يضمن الزكوة في فاحش الغبن دون يسير الغبن لانه امر خفي لا يمكن ضبطه ويتعذر صيانة العقود منه فيكون عفوا للحرج وانما قلنا انه خفي لان ماله التقويم اي ما ثبت له التقويم في الجملة من بعض المقومين هو الحد للغبن اليسير في الاصح فالغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وليس حد اليسير ان يزيد على العشرة مقدار العشر وهو بالرضى او مقدار نصف العشر وقد نص قال بعض المشايخ انه مقدار في الحيوان بدرهم بالالف وفي العروض بدرهم وفي العقار بدرهم في الالف وانما وقع التفاوت لقلة التجارة في بيع العقار وكثرتها في العروض وفي الحيوان بين الامرين وكلما كثرت التجارة قل الغبن وقال بعضهم في الحيوان مقدار نصف العشر وفيما سوى ذلك من العروض باقل من ذلك وفي العقار مقدار بدرهم بالالف وقال بعضهم مقدار نصف العشر في الجميع م لا يلزم المشتري عرفا للظهور س اي لا يلزم ما اذا كان مال الزكوة ما هو متعارف معلوم متعارف بين التجار فانه لو باعه بعين يسير فضمن لان الغبن اليسير مندرج لا يكون خفيا بل ظاهرا الا ان البيع المتعارف معلوم فما يزيد عليه قليلا كان او كثيرا يكون غبنا م ولا المريض لان الله تعالى سلط والغرم لا اي ولا يلزم المريض مرض الموت فانه اذا كان عليه دين مستوفق فباع شيا من ماله بالمحاباة لا يتحمل منه الغبن وان كان يسيرا وفي بيع مال الزكوة يتحمل الغبن اليسير مع ان في كل منهما تعلق حق الغير ووجه الفرق انه الحق في مال الزكوة هو الله تعالى وانما يصير حقا للفقير في حالة البقاء والله تعالى قد سلط على بيع مال الزكوة فيعفى في حقه الغبن اليسير كما لو نص فانه لو تصرف في مال الزكوة الصبي مثل هذا الغبن التصرف لا يصح لانه مامور بالاداء لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن توفيرا للحق الضعيف فيعفى اليسير ولا يعتد عقله استملاكا كما قلنا ههنا واما في مثل المريض فصاحب الحق هو الغرم وهو لم يسلط على البيع بل المريض يتصرف بامانته فلا يعفى في حق الغبن اليسير وتمامه وقف بتوقع عليه كثير من المسائل وتمام التحقيق في هذا المقام ان البيع اما بحق الملك او بحق الولاية وان كان بحق الملك فان لم يكن الملك مشغولا بحق الغير فظاهر انه يجوز مطلقا وان كان مشغولا بحق محترم فان كان

فان كان صاحب الملك مامورا بالتصرف ملك الغبن اليسير على صاحب الحق بحق الولاية والصروف لا الفاحش لعدم الصرورة وان لم يكن صاحب الملك مامورا بالتصرف بل ابيح له التصرف شرعا باهليته لم يتحمل منه الغبن اصلا وان كان البيع بحق الولاية دون الملك فان كان الولي مقيدا بالنظر كما في حق الاب والوصي فانه لا يملك الا الغبن اليسير وان كان مطلقا كما في المكاتب والماذون والمضارب والمفاوض وشريك العنان والوكيل بالنكاح والبيع فكل من عندهما تقييدا بالعادة وعند ابي حنيفة يتحمل الغبن الفاحش ايضا الا في موضع التهمة لان ذلك يخرج لا سلام بو لده م واعتبره بالمضارب ورب المال س اي واعتبر ما ذكرنا من ان الغبن اليسير اذا كان يتسلط من قبل من له الحق كان متحملا واذا لم يكن يتسلط من قبله لا يكون متحملا بيع المضارب بالغبن اليسير وبيع رب المال به فان رب المال اذا تصرف في مال المضاربة بالبيع والشراء لا يتحمل منه الغبن اليسير اصلا في حق المضارب لانه قد تعلق بماله حق المضارب وهذا البيع ليس بتسلط من المضارب فلا يتحمل منه الغبن في حقه اصلا كتصرف المريض وحق الورثة واما المضارب فلا فيتحمل منه الغبن اليسير في المبايعات وحق رب المال لانه تسليط من قبل رب المال م ولا يعتد في يسير الفاحش لفقد العذر في الغبن والكل بين الكثير اضاف اليسير الى الفاحش لان في الغبن الفاحش الغبن اليسير ايضا اي لا يعتد في مقدار القبض اليسير اي مقدار الغبن اليسير من الغبن الفاحش يعني اذا اشترى بالفعل مال التجارة بغبن فاحش ضمن تمام حصة الزكوة في الغبن الفاحش ولا يجوز استثناء اليسير من الفاحش لان اليسير جعل عفوا لعذر الضرورة فاذا كثر الغبن فقد العذر في الكل وهذا كما في النجاسة فانه جعل القليل منها عفوا فاذا كثر لم يجعل القليل منها عفوا وكما في الربا في الكيلين فانه لو اشترى طعاما مكايلة وكاله فوجده يزيد زيادة تدخل بين الكيلين يسلم الزيادة للمشتري ولا يجب عليه الرد على البائع ولو وجد يزيد زيادة لا تدخل تحت الكيلين وجب عليه رد الكل ولا يسلم له قدر الزيادة التي تدخل تحت الكيلين وكذا من اشترى حنطة فوجد فيها من التراب مقدار ما يكون في الحنطة عادة لا يرجع على البائع بشيء من الثمن ولو كان الظاهر اكثر من ذلك يرجع بحصة الظاهر من الثمن ولا يستثني المقدار المتعارف م ولا ما يحمل في الاموال الظاهرة تبعا مطالبة وان كانت عبادة س اي ولا يعتد بما يحمل في الاموال الظاهرة من المذهب يعني ان مبادلة مال الزكوة بالغبن الفاحش سبب لوجوب الضمان عليه سواء علم به اولا وعن ابي يوسف رحمه الله انه ما لم يعلم به لم يضمن لان الزكوة عبادة فكان هذا امرا بينه وبين الله تعالى فاذا لم يعلم لم يكن مفرطا والجواب ان الزكوة وان كانت عبادة لكن لها مطالب من العباد لان في الاموال الظاهرة ولاية الاخذ للسلطان

وفي الاموال الباطنة انما فوض الى الملاك لعلة الشفاعة ولم يسقط حق الاخذ للسلطان فكانت مثل حقوق
العباد فلا يعدل بالجهل م وان لم ينو او نوى الخدمة او اشترى فلوسا للنفقة ضمن اذ لا خلافة عند اختلاف
من جدلوا اى ما ذكرنا فيما اذا اشترى بالالف الحول عبدا بنية التجارة فان اشترى بالالف الحول
عبدا ولم ينو شيئا او نوى ان يكون للخدمة او اشترى بها فلوسا للنفقة ضمن قدر الزكوة فوق ثمن ملكه
وثمن ما اشترى بعوض التجارة عوضا كذا فان العوض المشترى بالالف يصير للتجارة وان لم ينو
التجارة عند الشراء وثمن المشترى بالالف لا يصير للتجارة مع غير تبيين موالي التجارة في الفقه الالزم
ووجه الفرق قوله اذ لا خلافة يعني ان العرض المشترى بعوض التجارة انما يكون للتجارة لانه خلف
عن الاول فقام مقامه الاول عند الاختلاف بحكم الالة اذ الاصل ان لا يخالف الخلف الاصل
وحكم الخلافة انما يثبت فيما يحتمل الخلافة والعوض يحتمل ان يكون خلفا عن العوض الا ترى مثلا ان كل
واحد منهما يعد للانتفاع باصل الخلقة ويحتمل ان يكون للتجارة عند النية ولا يحتمل الا ان يكون للتجارة
عند النية ولا يحتمل ان يكون العوض خلفا عن الدراهم لاختلاف الاعداد فان اعداد الدراهم
لان يكون للتجارة خلقة واعداد العرض ان يكون للانتفاع خلقة والعوض المشترى انما يكون للتجارة
اما بالخلافة او بالنية ولا خلافة عند اختلاف الاعداد ولا نية لسكوت في الصورة الاولى
ونية خلاف التجارة في الثانية وهذا معنى قوله ما قال فخر الاسلام رحمه الله ولا يحتمل العوض
ان يكون للتجارة بحكم الخلفة فلذلك لم يقم مقام الاصل والفقه م ولا يبرأ بالرد بعد الحول
لعدم تعين النقود اي لا يبرأ المالك عن ضمان قدر الزكوة برد المبيع بالعيب واسترداد دراهمه
سواء رد بقضاء او بغير قضاء اما لو كان بغير قضاء فظاهر واما لو كان بقضاء فلانه وان
كان فسخا من كل وجه لكنه لم يتعلق الفسخ بعين تلك الدراهم لان الدراهم والدنانير لا يتعينان
في عقود المعاوضات وفسوخها ولو عاد اليه ملكه لو لا يرجع الى الثمن كذا في مبسوط م كذا الماخوذ
منه لانه دين طارئ اي كذا بايع العوض بعد الدراهم اذا حال عليها الحول في يده ثم
استردها المشترى برد المبيع بالعيب لا يبرأ بالرد عن زكوة الدراهم لان ما لزمه بالرد دين
طارئ على الوجوب يعني دين لحقه بعد الحول فلا يسقط به الزكوة الواجبة فيه فان قيل ظن
ينبغي ان يسقط به الضمان لانه قد لحقه به دين ولحوق الدين هلاك حكما ولهذا منع وجوب
الزكوة في الابتداء فيسقط به الزكوة في الانتهاء قلنا ان المشغول بالدين وان كان هالكا
حكما الا انه قائم حقيقة فاعتبرناه هالكا في منع الوجوب في الابتداء واعتبرناه قائما حتى
لا تسقط

حتى لا يسقط به الزكوة الواجبة في الانتهاء عملا بالشبهين كذا ذكره الامام قاضي خان م بخلاف ما لو اشتراه
بعوض التجارة حيث يبرأ بالرد بقضاء للتعين دون الرضاء لانه بيع في حق الثالث ش اي بخلاف ما لو كان
مكان الدراهم عوض التجارة فاشترى بها عبدا للخدمة حتى ضمن قدر الزكوة وباع العبد نوى ان يكون
العوض للتجارة حتى وجبت عليه الزكوة ثم رد المشترى العبد بالعيب واسترد العوض حيث يبرأ المشترى
والبايع عن الزكوة بالرد ان كان الرد بقضاء لان العوض يتعين في الفسوخ والعقود والرد بالقضاء فسخ
من كل وجه فلم يصح المشترى لانه عاد اليه قديم ملكه ولا البايع لانه استحق عليه عين مال الزكوة بغير اختياره
فصار كما لو هلك وما عاد اليه يكون للخدمة لانه عاد اليه قديم ملكه قوله دون الرضاء اي لم يبرأ بالرد
بالرضاء لان الرد بغير القضاء بمنزلة البيع في حق الثالث فاعتبر هذا بيعا جديدا في حق الفقراء ويكون
ما عاد اليه للتجارة وان لم ينو لانه بدل مال التجارة ولم يتعذر الخلافة لان كلا منهما عرض والا لو نوى الخدمة
فعليه زكوة العوض لانه استهلاك حيث استبدل مال الزكوة بغير مال الزكوة كما مر م كذا لو وهب لكن
يبرأ بالرجوع لعدم المعاوضة والحق فيه حتى لا يتناقض عند هلاك العين فلم يطلب بالقضاء عندنا كما في
الفسخ والملك القديم م ش يعني لا يضمن قدر الزكوة لو وهب نصاب الزكوة لرجل بعد ما حال الحول عليه
لانه صار مستهلكا لكن الموهوب له ان شاء يبرأ الواهب عن ضمان الزكوة وكذا الموهوب له لو امكث النصاب
عنده حولا حتى وجبت الزكوة عليه بغير الرجوع سواء كان بقضاء او لم يكن وهذا لان الدراهم
والدنانير يتعينان في باب الهبة ولذا صح الواهب منعه كقوله على الواهب عصبته ما لم يثبت الا بدل ان
الموهوب له لو اراد ان يمسك الدراهم الموهوبة ويعطي غيرها مكانها ليس له ذلك فكان الرجوع في الهبة
استيفاء لعين حقه واستيفاء عين حق لا ان لا يعد بيعا جديدا ولاجل ان حق الواهب متعين في الهبة
لا يجوز له ان يعتاض عنه بخلاف الرد بالعيب لان حق المشترى في استيفاء جزء الفايت والرد بالعيب طريق عليه
ولهذا لو تعذر الرد يرجع بنقصان العيب ولو تعذر الرجوع في الهبة لا يرجع بشيء ولما كان الاستيفاء لعين حقه
جاز ان لا يعتبر عقدا جديدا في حق الثالث لانه كان عن تراض لا بقضاء لان بالقضاء ينتقل حق
الى الثمن وينفسخ البيع في حق الناس كافة لان ولاية القاضي ثابتة على الكل اما الرجوع في الهبة فان كان
استيفاء لعين حقه فلا يختلف الحكم فيه بالرضاء او بالقضاء عندنا لانه لا يمكن ان يجعل بيعا جديدا وقال
زفر رحمه الله ان كان الرجوع بغير قضاء لا يسقط الضمان فهو يعتبره بالرد بالعيب بلا قضاء والاقالة لكونه
تمليكا وتملكا عن تراض ولهذا لو رجع الواهب في هبته في مرض موت الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك
من ثلث المال والجواب عنه ان استيفاء حقه لا يكون بيعا الا انها فيما فعله بغير ما يفعله القاضي ولهذا لو رد قبل البيع
اي الواهب

ما بيت المال المريض فلا دكر في رواية ان حنيفة رحمه الله انه يعتبر من جميع ماله وقيل لا اول قول محمد او آنه
واما على قول لا يعتبر من الكل ومثلها الشفيع فان حق الشفيع في الدار المبيعة لما كان متعينا في بعض المبيع
حتى لم يجز الاعتياض عنه كان اخذه استيفاء لعين حقه ما سوى فيه القضاء وعدم القضاء حتى لو اخذ بيانا لشفعة
بلا قضاء لا يكون مثله بيعا جديدا كما لو اخذها بقضاء والمولى القديم اي وكاخذ المولى القديم فان الكفار لو
اسروا عبد المسلم فاحرزوه بدارهم حتى ملكوه عبدا ثم غلب غزاة المسلمين عليهم ووقع مثل العبد في غنائمهم
فللمولى القديم ان يسترد العبد بكل حال لكنه ان كان قبل قسمة الغنايم يأخذ مجانا وان كان بعد القسمة
يأخذ من المسلم الذي وقع في سهمه بقيمته وان اشتراه منهم مسلم فله ان يأخذ منه المولى القديم بثمنه وان
استرد كان مثله استيفاء لعين حقه لا بيعا جديدا سواء قضى القاضي او لا ولهذا قالوا ما يعطيه المولى
القديم من القيمة او الثمن فداء لملكه لا بدل ولهذا لو اخذه المالك القديم بعوض او بغير عوض ونوى ان يكون
للتجارة لم يصح نيته وعاد الى مولاه للخدمة كما ذكره العتابي رحمه الله فان قلت زوال ملكه ما لكه سبب
بعض ان يكون ملكه عقدا جديدا قلت لا نسلم وانما يكون كذلك لو لم يكن اخذه فسخا لسبب ملك الاول من الاصل
فالحاصل ان الاسترداد فيه متعلق بالعين معقودا عليه يكون فسخا لما كان الغير سواء قضى به او لا فالرجوع
في الهبة ابطال ملك الموهوب له واخذ الشفيع لا ابطال ملك المشتري واخذ مولى القديم ابطال
ملك الغزاة م فلهذا عاد الدين والجناية ولزم في الشايع قبل القبض س اي لتعيم الفسخ في الهبة وكون
الرجوع فيها فسخا لها من الاصل عاد الدين الى ما سقط بالهبة فان من وهب عبدا له اجل له على العبد
دين وسلمه اليه حتى ملكه الموهوب له سقط دينه عن ذمة العبد لان المالك لا يستوجب دينا على مملوكه
ثم له ان يرجع في هبته في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله والمعلى عن ابي يوسف ومشائخ عن محمد
رحمهم الله انه لا يرجع وهو القياس لان سقوط الدين عنه زيادة متصلة ووجه ظاهر الرواية ان سقوط الدين
زيادة من حيث المعنى فيكون كزيادة السوق فلا يمنع الرجوع فاذا رجع الواهب عاد الدين عند ابي يوسف رحمه الله
خلافا لمحمد رحمه الله لان الدين سقط وان قط لا يعود لابي يوسف رحمه الله ان الدين ما سقط بانفاله
وانما سقط بملك الرقبة فاذا انتقض الملك انتقض السقوط كما لو صالح عن دين على عرض وسقط الدين
ثم هلك العرض قبل القبض بطل الصلح وعاد الدين وكذا لو وهب المولى العبد الجاني الى رجل
الموهوب له يعلم بالجناية وصار فيها مختارا للفداء ثم رجع في الهبة يعود الجناية ويبطل الفداء قوله
ولزم في الشايع عطف على قوله عاد اي ولهذا لزم حق الواهب بالرجوع في البعض الشايع من العين
الموهوبة قبل القبض وهما ثلثة امور الاول لحوق الواهب يلزم بالرجوع ولا يكون للموهوب له

والثاني ان الرجوع يصح في الشايع والثالث انه لا يشترط في الرجوع قبض الواهب ولو كان الرجوع عقد الهبة
ابتداء كما قال زفر رحمه الله كان الموهوب له واهبا فكان له حق الرجوع فلم يكن رجوع الواهب لازما ولم يصح في النصف
الشايع لانه هبة الشايع واشترط له القبض كما يشترط للهبة م كما لو ردت النصف بالطلاق او الكل بالمجيء
بردة في الثانية دون العقد لما مر ش اي وكان الواهب اذا رجع بريء عن الضمان والموهوب له عن
الزكوة كذلك المرأة اذا دفع الزوج اليها مال الزكوة للصداق بعد الحول ان علمه حتى ضمن قدر الزكوة ثم
حال الحول عندها حتى وجبت عليها الزكوة ثم ردت المرأة نصف المقبوض بالطلاق قبل الدخول
او كل المقبوض لمجيئه حدثت لها مع الزوج بان مكنت ابن زوجها او قبلته عن شهوة وثبتت حرمة المصاهرة
او حدثت لها مع ضرتها بان ارضعت ضرتها الصغيرة حتى حرمتا على الزوج بريء الزوج عن ضمان الزكوة والمرأة
عن الزكوة الواجبة ان كان النصاب المدفوع اليها سائمة اما في الطلاق قبل الدخول فيبرء عن ضمان النصف
ويسقط عنها زكوة ما عاد اليه ويجب عليها زكوة الباقي ولا يشترط ان يكون النصف الباقي لها نصابا
حتى لو كانت الغنم مائة كان عليها نصف شاة وذلك بخلاف ما اذا لم تقبض السائمة فانها نصاب عند صاحبي
وجبت عليها الزكوة بعد الحول وكذا عند ابي حنيفة رحمه الله فان طلقها بعد الحول قبل الدخول فعليها الزكوة
نصفها ان كان نصابا والا فلا لان الطلاق قبل الدخول اوجب نقض ملكها في النصف قبل القبض
من غير قضاء ولا رضاء وذلك في حق الماضي بمنزلة المال المشترك بين اثنين فوجب بشرط النصاب
في نصيبها فاما بعد القبض فلا ينفسخ ملكها الا بقضاء او رضاء فلا يجعل المشترك من الاصل بل هو شائع
الهلاك كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله وهذا لان النصاب يشترط عند الحول للوجوب ولا يشترط
لبقائه بعد ذلك كما لا يشترط حيوة المالك بعد الحول لبقاء الواجب واما في المجيء فيسقط الكل
عن كل منهما وان كان المدفوع اليها نقدا والمسألة بحالها لا يبريان وانما كان كذلك لما مر من
ان الدراهم والدنانير لا يتعينان وعينها يتعين فيجب عليها في الطلاق اذا كان المهر نقدا زكوة جميع المقبوض
لان جميع ما قبضت غير واجب عليها فكان مثله دينا لحقها بعد الحول ولم يسقط عنه الضمان لان العائد
اليه مال آخر بخلاف السائمة فان المقبوض منها تعين للرد فاذا ورد الاستحقاق على عينه الزوج سبب الضمان
وجه وصار كالهلاك في حقها فبريا م ثم المسقط فوت التسليم والنسل والارضاع يشترط كفها او حل
العقد س هو لسوال مقدر وهو ان يقال سلمنا انه لا يسقط عنها الزكوة فيما اذا قبلت ابن الزوج او
ضرتها لانها ما ثبت بسبب الزوجة احبا اذ بما فصارت فيها كالمقبوض والمهر ان مسقط الصوم بالطلاق
فوت التسليم المستحق بعقد النكاح لا النسل والارضاع فانا لم نوضعا لرد الفراق الى ملك الزوج ولا

بيوه

لوكان بعد الدخول لم يجب عود شيء اليه بل التقبيل ولا رضاع شرط للاسقاط لان بهما تثبت حرمة مؤبدة وهي
تبطل محلية النكاح وبطلان محل حكم النكاح شرط لفوت التسليم وملك كقتل المرتد الحرة نفسها قبل ان
لان القتل / تدخل بها الزوج فان مهرها لا يسقط عن الزوج بالقتل فيما شرط لفوت التسليم فلا يكون في معارضة للعلة فصار
قبلها نفسها وموتها حتف انفها سواء فان قلت هل ثم اشتباه ان لا يسقط المهر بالردة والمطاوعة قبل
الدخول لكونه شرطا كالقتل قلت الشرط قد يضاف الحكم اليه اذا لم يعارضه علة تصلح ان يضاف الحكم اليها
ويقال له الشرط في حكم العلة وفي صورة القتل انما لم يسقط لان الشرط هنا غير صالح لاضافة الحكم اليه ومما
لان تمام القتل بالموت فلا يتم الا عند سقوط اهلية الفعل فلا يمكن اضافة الفعل اليها حقيقة وقال
ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله ايضا تقتل ويصلى عليها ولا يحل القتيل بان حلّ قيد عبد الغير فابق العبد
فانه لا يضمن عندنا لان الحل شرط وقد تخلل بينه وبين الحكم فعل فاعل مختار وهو علة صالحة لاضافة الحكم
اليها ويقال له الشرط في حكم السبب فلا يضاف الى الشرط م الا ان يرتد الحول فيعتبر تحول الحق
الى القيمة بامتناع التنصف س اي بربا في الابدية في جميع الاوقات زيادة غير الابدية فانهما
اذا ازدادت في بدنها عند المرأة يجب عليها زكوة الكل ولا يسقط عن الزوج ضمان الزكوة لان في ملك الزيادة
يمنع التنصف فيتحول حق الزوج منها الى القيمة فيجب عليها رد نصف القيمة في الطلاق قبل الدخول وسبب
امتناع التنصف هو كون الزيادة حادثة على ملك الواهب المرأة فلو تنصفت مع الاصل يلزم ابطال حق
المرأة في نصف الزيادة ولا يمكن تنصيف الاصل بدون تنصيف الزيادة فقلنا بتحول حق الزوج الى نصف
القيمة ولا اذا وجب عليها رد الكل لانها لو ردت مع الزيادة يلزم ابطال حقها ولا يمكن رد
الاصل بدون الزيادة لامتناع الانفصال فلا بد من التحويل الى القيمة وقال محمد رحمه الله الزيادة
المتصلة لا تمنع التنصف فالحكم عنده كالحكم فيما اذا لم تزدد فان قيل ما الفرق بينهما وبين مسئلة
وما ذكر في كتاب الماذون لو ان رجلين تبايعا عبدا بجارية فزادت في بدنها ثم هلك العبد قبل التسليم
فللقابض الجارية ردها بعينها ولا كان لو وجد بالعبد عيبا فرده استرد الجارية بعينها حيث لم يعتبر
الزيادة ثم قلنا هناك في مسئلة الطلاق حين حدثت الزيادة لم يكن للزوج حق في الصداق وانما ثبت
حقه في نصف الصداق بالطلاق وفي مسئلة البيع الزيادة حصلت وحق المطالبة لرد الجارية عند
تعذر تسليم العبد كالثمن بالعقد ثابت فيرى ذلك الحق الى ملك الزيادة م ولو باع في الحول فيما يساوي
العابين يساوي مائتي زكى كل واحد ما في يده اذا تم لعدم الزيادة وحط الا ... بتلاف في الحول س
يعني لو كان رجلان لكل واحد منهما عبد للتجارة قيمة احدهما الف وقيمة الاخر مائتان فمضى على كل منهما

منها ستة

ستة اشهر فتبايعا العبد بالعبد ثم تم الحول بان مضى ستة اشهر اخرى يجب على كل منهما زكوة ما اشترى
اما على مشتري الارفع فزكوة الارفع لان الحول انعقد وماله مائتان وتم وماله الف ويضم الربح المتوسط
في خلال الحول الى اصل النصاب فيزكي هو الارفع لضم الزيادة واما على مشتري الاوكس فزكوة الاوكس
لان الحول انعقد وماله الف وتم وماله مائتان بالاتلاف واستهلاك مال الزكوة في خلال الحول لا يوجب
النقصان فيزكي هو الاوكس لحط الاتلاف فقوله في الحول متعلق بالزيادة والاتلاف واما قيد به
لان الزيادة لو حدثت بعد الحول لا يضم الى الاصل وكذا الاتلاف لو كان بعد الحول لا يحط
قدر المتلف م فان رأى بالاوكس عورا لم يجب شيء بعقد الكل في الطرفين س اي فان رأى
في هذه المسئلة مشتري الاوكس بالاوكس عورا ينقصه مائتين ولم يرده في الحول لم يجب شيء من الزكوة
لا على مشتري الاوكس ولا على مشتري الارفع اما على مشتري الاوكس فلان الحول انعقد وماله الف
وتم وماله مائة فلم يملك النصاب حولا كاملا واما على مشتري الاوكس الارفع فلان الحول انعقد
وماله مائة وتم وماله الف فلم يحل الحول على نصاب كامل وكمال النصاب في طرفي الحول شرط وقد
فقد لنقصانه في الطرف الاخر في حق مشتري الاوكس وفي الطرف الاول في حق مشتري الارفع
ولكن ان رجع واسترد العبد الذي قيمته الف لا يجب الزكوة عليه لانه ملك عبدا
قيمته الف بعد انقضاء الحول واما الاخر فقد عاد اليه عبد قيمته مائة م الا ان يحول بعد البيع
فيزكي الارفع س اي الا ان يحول بعد بيع الاوكس بالارفع فتم بعده حول كامل فان مشتري
الالف حينئذ يزكي الارفع لانه ملك الارفع حولا كاملا ولا زكوة على مشتري الاوكس لانه
لم يملك النصاب حولا كاملا م ويبرئ بالرد بالقضاء للتعيب الا في قدر الموجود خلافا م س
اي وان وجد المشتري الاوكس بالاوكس العور بعد ما حال بعد البيع ورده بقضاء القاضي يبرئ
مشتري الارفع عن زكوة الارفع لتعين حقه الى الرد بالقضاء منتقصا وكان ماله عند انقضاء الحول
كان مائة الا في قدر الموجود اي الا في مقدار قيمة الموجود وهو الاوكس فانه لا يبرأ عن زكوته حتى
يجب عليه زكوة المائة وكان ينبغي ان لا يجب لعدم النصاب الا انه خلف عن العبد الذي هو الف فجعل
النصاب ثابتا في ابتداء الحول في حق حكم الخلافة فصار كانه ملك بعد الحول بعض النصاب فيسقط بحسابه
ويبقى عليه حصة الباقي ولا زكوة على الراد وهو مشتري الاوكس لانه استفاد الزيادة بعد الحول
نص ابو عمر الطبري فقال ينبغي ان لا يجب على الموجود عليه شيء من الزكوة لان ما زاد على مقدار المائة لما
صار كالمستحق من يده صار مثله نظير ما لو استحق نصفه اعتبارا بعد الارفع من يده بالبينة وقال

وهنا كان لا يجب شيء من الزكوة لانه تعين ان نصابه لم يكن كاملا كل سنة وما ذكر في الكتاب اصح لان بالاستحقاق
تبين انه لم يكن مملوكا له فاما بالرد فلو منه بحكم العيب وبه لا يتبين انه لم يكن مملوكا له الا ان فسخ
العقد يعيد الى البايع قديم ملكه ولا يتبين به ان البيع الموجب للملك لم يكن فكان نصابه كاملا احد الحول
ووجبت عليه الزكوة ثم انتقص النصاب باختياره فيكون نظيرها لو هلك بعض النصاب في يده وقوله الا ان قدر المردود
للخلافة اشارة الى هذا الفرق لانه انما يمكن اعتبار الاوكس خلفا عن الارفع اذا لم يعد ملكه وهاهنا رجع
منتقضا من الاصل من كل وجه م دون الرضا لانه بيع س اي ولا يبرأ المشتري الارفع عن زكوة الارفع
بالرد عليه بالرضا بل يكون ضامنا زكوة تسعمائة لان الرد بدون القضاء بيع فصار بايعا عبدا يساوي
الفا بعبد يساوي مائة فصار مستهلكا قدر تسعمائة فيضمن زكوة هذا القدر ويتحول زكوة المائة الى
العبد الآخر وان هلك يهلك بزكوته لان في هذا القدر لم يوجد الاستهلاك وفي استبدال مال التجارة
بمثله يتحول الواجب الى البدل م فان رأى ذلك بالارفع زكاها بالكمال ولا يبرأ الراد لانه مختار
س اي فاذا ثبت ما ذكرنا فنقول مشتري الاوكس عوضه بالاوكس فان رأى مشتري الارفع العوار بالارفع
بعدما وجبت عليه زكوته ورده واسترد الاوكس زكى هو ما كان في يده وهو الارفع والمردود
عليه ما كان في يده وهو الاوكس لكمال النصاب في حق كل منهما في طرفي الحول فلو كان العيب الذي
بالارفع ينقصه الخمس فصار مشتري الارفع ثمانمائة في طرفه وصار مشتري الاوكس مائتان
ولا يبرأ الراد وهو مشتري الارفع عن الزكوة بالرد سواء كان بقضاء او بغير قضاء لانه مختار للرد
لانه هو المدعي فكان سبيله من ان لا يرد فصار بايعا عبدا يساوي ثمانمائة بعبد يساوي
مائتين فكان مستهلكا م لكن زكوة المردود تتعلق بالعين وتسقط بالهلاك للخلافة س اي يكون عليه
زكوة ثمانمائة لكن تتحول زكوة المائتين الى العبد الذي اخذه وزكوة ستمائة بطريق الضمان في ذمته
فمقدار زكوة المردود وهو الاوكس تتعلق بعين الاوكس وتسقط عند هلاكه لانه خلف عن الارفع فاخذ
حكم الارفع وزكوة الارفع كانت متعلقة بعينه فكذا في حق الاوكس بحكم الخلافة م ولا شيء
على المردود عليه في الوجهين لانما بعد الحول س يعني على المردود عليه وهو مشتري الاوكس زكوة ما اخذ
منه وهو مائتان وليس عليه زكوة ما رد عليه وهو ثمانمائة لانه استفاد الزيادة بعد الحول فلا يضم
الى ما عنده من النصاب م ولو كان احدهما للخدمة وكل عبد يعدل الفا فتقايضا في نصف الحول بنية
التجارة ووجد آخذه عيبا ينقص الخمس لا شيء على [illegible] لعدم كمال الحول س
اي لو كان احد العبدين اللذين بيع احدهما بالآخر للخدمة والعبد الآخر للتجارة والحال ان كل عبد يساوي

الف درهم

الف درهم وتقابضا صاحباهما في نصف الحول بان كان رجلان لكل واحد منهما عبد يساوي الفا احدهما
للتجارة والآخر للخدمة ومضى على كل واحد منهما ستة اشهر ثم تبايعا العبد بالعبد ونويا التجارة ثم مضى
ستة اشهر اخرى من وقت المقايضة ووجد آخذه اي آخذ العبد الذي كان للخدمة به عيبا ينقصه خمس قيمته
ما تم والاولى ان يجعل ضمير آخذه عايدا الى كل عبد اي وجد مشتري كل عبد فيما اشتراه عيبا ينقصه
خمس قيمته بعدما اخذ من صاحبه وقوله فيما اخذ [illegible] اربعة الاخماس ان رد او رد
عليه يدل على ذلك فان وضع المسألة لو كان فيما اذا وجد آخذ عبد الخدمة به عيبا لا يكون صاحبه مردودا عليه
قوله لا شيء اي لا شيء من الزكوة على من كان عبده الاول للخدمة على كل حال سواء كان هو الراد او المردود عليه
وسواء كان الرد بقضاء او بغير قضاء لان عبده الاول كان للخدمة وانما صار للتجارة عند المبايعة ولم يتم
الحول من وقت المبايعة م ولا بعد نصف لتقوى الرد بقضاء لعود قديم ملكه س يعني ان رد عليه عبد الخدمة
ومضى ستة اشهر من وقت الرد فلا زكوة على الذي عبده للخدمة ان كان الرد بقضاء لانه عاد اليه
قديم ملكه وقديم ملكه كان للخدمة وان نوى التجارة لا يكون للتجارة لانه فسخ ملكه والنية انما تعمل عند
ابتداء التملك فاما عند الفسخ فلا تعمل لانه لم يدخل في ملكه شيئا فصار مثل الميراث فلا تعمل فيه النية
م لا في الرضا ان نوى الخدمة للاتلاف خلال الحول س اي وكذلك ان كان الرد بغير قضاء ونوى
الخدمة عند القبول لانه وان صار مستهلكا الا ان مثله اتلاف في خلال الحول فلا يوجب الضمان م والا زكى
اقامة للبدل مقام المبدل س اي وان لم ينو الخدمة عند القبول كان عليه زكوة ما رد عليه لان الرد
بالرضا بيع وكان هذا بدل مال التجارة فاقيم مقام المبدل لانه صار كانه باع العبد الذي للتجارة بالعبد
الذي كان للخدمة عنده اولا فالعبد الذي عاد اليه كان بدل مال التجارة والاصل ان العبد الذي يكون بدل
عبد التجارة يكون للتجارة الا اذا نوى الخدمة والحاصل ان للبدل حكم المبدل منه ولا يعدل عنه الا بالنص
خلافه فان كان الاصل للتجارة فما بعد المبايعة كذلك الا اذا نويا او نوى احدهما الخدمة وان كانا للخدمة
فما بعد المبايعة كذلك الا ان ينويا او ينوي احدهما التجارة وان كان احدهما للخدمة كان بدله للخدمة الا
بنية التجارة والآخر الذي كان للتجارة كان بدله للتجارة الا بنية الخدمة م وان لم يقبض لانه بدل المال
بخلاف المهر عنده س قوله وان لم يقبض متعلق بقوله والا زكى اي وان لم ينو الخدمة كان عليه زكوة ما رد عليه
وان لم يقبضه حتى لو استرجعا ولم يتقابضا فكذلك الحكم وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يشترط القبض كما في المهر فانه
اذا حال الحول على الابل الممهورة قبل قبضها لا تجب الزكوة عليها عنده والصحيح انه يجب بدون القبض
انما الخلاف في بدل المهر عند ابي حنيفة رحمه الله لان عنده القبض انما يشترط فيما هو بدل عما ليس بمال

ومو مثا بدل المال فلا يشترط التعض م والآخر يزكي اربعة الاف خمس ان رد بعيب الخمس بعد الحول س
اي الذي كان عنده الاول للتجارة يزكي اربعة الخمس الا الف ثمانمائة ان كان مو الواد لان الحول انعقد
ومائة الف ودم وماءتان مائة يجب عليه زكوة ثمان مائة ثم مو بامر ولو عنده الالف قيمته الف ورد انعكاس
بحس الالف ما تم الا ان منع الولاغ حدثت بعد الحول فلا يضم الى ما عنده من النصاب م اورد عليه بعضا
للجبر س اي وان كان مو الموجود عليه فان كان كان الرد بعضا القاضي كان عليه زكوة ما رد عليه ومو
ثمان مائة اربعة الا خمس لان الولاغ استحقت عليه بعد الحول بالجبر بغير اختياره فصار كما لو هلكت م
وفي الرضا يزكي العالي س اي وان كان الرد بغير قضاء كان عليه زكوة ما اخذ منه ومو الالف
لما مر من ان الرد بغير قضاء بيع مضاف بيعا جديدا في حق الفاسد يساوي ثمانمائة وانه غني مثل
فيضم فوز عليه زكوة المائتين وتحول زكوة ثمانمائة الى العبد الذي اخذه ان ملك ملك بزكوة تام م
الضم والتحول بدل الابل المزكي يزود بالحول ولا يضم عنده لانه اشبه الثنا لما اتحدا مالية س
اي لو كان بدل الابل بالحول اي يشترط لوجوب الزكوة في ثمنها ان يحول عليها حول كامل من وقت البيع ولا يضم
الى الدراهم في حكم الحول عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك في الغنم والبقر وقال ابو يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله
يضم بدلها الى الدراهم فلو كان له خمس من الابل وماتا درهم فتم حول الابل وزكاها شاة ثم باعها بمائتي
درهم ثم تم حول الدراهم زكى مائتي درهم عنده واربعمائة عندهما لهما ان زكوة الابل يتعلق بالعين
القيمة فلم يبق الا ما مو القيمة فكان بدلها مالا لو حادث في الحول فيضم الاول ان ثمن عبده الذي اديت
صدقة فطره وثمن الطعام المعشور يضم الى ما عنده من الدراهم وحق الزكوة له ان الضم اشبه الثنا والصدقة
لان ثمن الابل والابل قد اتحدا من حيث المالية وتغايرا من حيث القول باعتبار معنى الاتحاد
يصير كانه زكى مالا واحدا في حول ولعدم تمم فصار ثنا من حيث المالية ولم يصر ثنا من حيث الصورة
والمالية هي المقصودة في الحكم الا ان الحق يدور على العين وحده تنبيها اوجب القول بالوهم احتياطا فان قيل
علة الضم هي المجانسة وهي موجودة يقينا فلو امتنع امتنع لمكان الثنا وهو مشكل لانه يؤدي الى عدم وجوب
قلنا لا يجب الزكوة الا بعد الحول ولم يحل الحول على الثمن حقيقة وحول النصاب انما يكون حولا باعتبار
الضم وقد وقع الشك لانه من حيث انه يؤدي الى الثنا لا يضم ومن حيث انه يوجب يضم فلا يضم بالشك فان قيل
الزكوة عبادة عند التردد فالقول بالوجوب احتياطا قلنا نعم اذا لم يعارضه او مكروه ومو الثنا م
الا ان جعلها علوفة قبل البيع فيقاس كما لو جعل العبد المزكي للخدمة س اي الا ان جعل الابل التي
علوفة بعد اداء الزكوة قبل البيع ثم باعها وباقي المسألة بحالها فان ثمنه يضم الحكم المذكور وهو قوله يزود
بالحول

بالحول عنده ايضا كما لو زكى عبدا للتجارة ثم نوى ان يكون للخدمة قبل البيع ثم باعه بالدراهم فان ثمنه يضم الى ما عنده
من الدراهم ولا يزود بالحول وانما كان كذلك م اذ لم يقم مقام الزكوي بل غنى حادث مو الحق في المستفاد س
اي لانه لم يقم الثمن فيما اذا جعلها علوفة قبل البيع او جعل العبد للخدمة مقام المال الزكوي لانه بدل الابل
العلوفة وعبد الخدمة فلم يكن في ضمه الى مال الزكوة شبهة الثنا في الزكوة بل هذا غنى حادث والحق
الذي ينبني عليه ضم المستفاد موصول غنى حادث فان لم يحدث بالمستفاد غنى جديد لم يضم يعني ليس
اتحاد البدل والمبدل منه من حيث المالية اعاقبة الضم الى ما عنده من الدراهم اذا لم يحدث بالبدل
المستفاد غنى آخر بل كان الغنى الحاصل به غير الغنى الحاصل من المبدل منه فلو ضم الى ما عنده في الزكوة
لزم ايجاب الزكوة مرتين باعتبار الغنى الواحد ثم الشرع لم يجعل ملك ما ليس تمام زكوة غنى وسببا
لم يوجب فيه الزكوة التي هي شكر الغنى فالغنى الذي كان في الابل الساعة وعبد التجارة زال بجعلها
علوفة وجعل العبد للخدمة والبيع يلاقي المالية القائمة عند البيع لا المالية السابقة الا ترى ان الخمر اذا
صارت خلا فبيع صح والعصير اذا صار خمرا فبيع لم يصح والمالية التي عند العقد غير المالية الاولى علم انه
في ضم الثمن الذي مو بدل عن المالية ثنا لانه حصل بثمنها الذي مو مال الزكوة غنى جديد فلا اصل
في ضم المستفاد مو الغنى الحادث فان حدث بعد البيع غنى لم يكن قبله لان كلا من البدل والمبدل منه مال
الزكوة فاما هاهنا فقد حصل به غنى حادث لان المبدل منه لم يكن مال الزكوة وبدله مال الزكوة م ويضم
بدل العشور والارض المؤدى فطرته م اي وبهذا الحرف وهو ان الضم في الغنى الحادث من المستفاد يضم
ثمن الطعام المعشور والارض المعشورة وثمن العبد الذي ادى المولى فطرته الى ما عنده من الدراهم
ومذا لان وجوب العشر ليس باعتبار مال الزكوة فان العشر حق الارض النامية لا الطعام الا
ترى ان الطعام عينه غير نام ولا صدقة تجب في مال غير نام بخلاف الارض فانها تكون نامية بانبات
الطعام وكذا صدقة الفطر حق راس يمونه ويلي عليه لا حق المالية فاذا باع المعشور والمؤدى فطرته
حصل بثمنها غنى حادث لم يكن قبله لانه مال الزكوة والمبدل منه لم يكن مال الزكوة فيضم الى
الدراهم لانه لا يؤدي الى الثنا بوجه من حيث ان ما اداه من المبدل منه لم يقع عن هذا الغنى بوجه
بخلاف مسألتنا فان الغنى الحاصل بثمن الابل المزكى لما كان عين الغنى الحاصل بالابل معنى وقع
زكوة الابل شكرا لهذا الغنى فيلزم من الضم الثنا م على ان لا ثنا ما لم يتحد السبب ومو المالية في الزكوة
وراس يليه ويمونه في الفطرة والارض في العشر دون المالية واعتبر باخراج الصغير وارض الوقف
والمكاتب س يعني ان اداء الصدقة من اعاليكم ثنا اذا كان السبب واحدا اما اذا اختلف السبب فلا

فلا لان اختلاف السبب يوجب اختلاف المسبب واداء الحق المختلف ليس بشيء وفي المعشور لم يتحد
السبب بين العشر والزكوة ولا في المواشي فطرة لم يتحد السبب بين صدقة الفطر والزكوة فامتنع الثاني
اختلاف السبب فقال وسبب الزكوة هو المال الذي له نماء شرعا ولذا يعم المال ويضاف اليه
فقال زكوة المال والاضافة دليل السببية وكذا تتكرر بتكرر المال والسبب لصدقة الفطر رأس يليه
ويمونه لا المالية وانما يعتبر الملك في الرقيق لا ثبات الولاية والمؤنة لا ان يتعلق الحق بالمالية
ولهذا لا تسقط بموت العبد والسبب للعشر الارض النامية لا باعتبار ماليتها ولا باعتبار مالية
الطعام ثم استوضح ما ذكر ان سبب صدقة الفطر هو الرأس لا باعتبار المالية وسبب العشر الارض بدون
الملك فقال واعتبر في الفطر بالطفل الصغير فانه يجب على ابيه فطرته ولو كان وجوبها باعتبار المالية
لما وجبت لان الحر ليس بمال وبارض الوقف اي واعتبر في العشر بارض الوقف فان العشر
يجب فيها مع ان ارض الوقف ليس بمال وكذا ارض المكاتب يجب فيها العشر مع انها ليست بمال المكاتب
لانه ليس بمالك رقبة وان كان مالكا يدا م والمستفاد بعد يضم الى اقربهما حولا ايثارا لنفع الفقير
ش يعني اذا لم يضم ثمن ابله الى ما عنده من الدراهم عند ابي حنيفة رحمه الله فلو استفاد بعد ذلك شيئا
بان ورث مثلا الفا او وهب له الف فالمستفاد يضم الى اقرب المالين حولا اي يضم الى الدراهم التي كانت
عنده لا الى ثمن السوائم الذي استؤنف فيه الحول لان الضم للمجانسة وقد وجد هذا المعنى في المالين
فوجب الترجيح بالقرب احتياطا لنفع الفقير كعوض التجارة اذا كان مشترى بعبد الخدمة يقومه بانفع النقدين
للفقير ثم هذا التوزيع لا يتصور على قولهما لان عندهما يضم ثمن السائمة واحدا باعتبار الضم م الا الربح والولد
فانهما يضمان الى اصلهما ترجيحا للتفرع على التجانس اذ الذات اقوى ش اي الا اذا كان المستفاد هو الربح
والولد فانهما لا يضمان الى اقربهما حولا بل يضمان الى ما هو اصلهما يعني لو تصرف في ثمن السوائم او في الدراهم
التي عنده وربح مائة يضم الربح الى اصله وان كان المال الآخر اقرب حولا وكذا اذا باع الابل بجارية
للتجارة فقد كانت عنده جارية اخرى للتجارة فولدت التي هي بدل الابل فانه يضم الى امها وان كانت
الجارية الاخرى اقرب حولا وهذا لان في غير الولد والربح كان الضم لمعنى المجانسة وقد تعارض هذا المعنى
في المالين فوجب الترجيح بالقرب فالترجيح بالقرب انما يكون اذا كان الضم لمعنى المجانسة وفي الولد والربح انما يضم
باعتبار التفرع لا باعتبار المجانسة فرجحنا التفرع على التجانس لان الفرع لما كان متولدا من الاصل كان
من اجزائه معنى فكان ذاتيا للاصل والتجانس وصف عارض والذات اقوى كعوض التجارة اذا كان مشترى
باحد النقدين يقوم به في حكم الزكوة وان كان التقويم بالنقد الآخر انفع للفقراء م ويعتبر بالزيادة المتصلة ش

اي واعتبر الزيادة المنفصلة بالزيادة المتصلة اعلم ان محمدا رحمه الله استوضح ما ذكر فقال لو كان باع السائمة
بجارية تساوي الف درهم فزادت زيادة متصلة حتى صارت تساوي الفين فلو قلنا بانضمام الزيادة الى المال
الآخر اذا كان اقرب حولا ادى الى امر قبيح وهو ان يزكي اصل الجارية باعتبار حول ووصفها باعتبار حول
فكذلك يضم الولد الى ما هو متولد منه م ويصرف الدين الى النقدين ثم العرض ثم الاقل زكوة من المواشي
ثم المشغول بالحاجة رعاية ليسر القضاء ونفع الفقير ش اي لو كان له صنوف من الاموال دراهم ودنانير
وعروض التجارة وسوائم ومال مشغول بحاجة كثياب البذلة وعبيد الخدمة وعليه دين فان الدين يصرف
الى النقد وهو الدراهم والدنانير اولا لان قضاء الدين منها ايسر لانه في قضائه منها لا يحتاج الى واسطة
بيع بخلاف قضائه من غيرها من الاموال ويجب رعاية اليسر في جانب المديون اذ بناء قضاء الدين
على اليسر قال الله تعالى فنظرة الى ميسرة وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم رحم الله امرأ سهل القضاء سهل
الاقتضاء فان فضل الدين عنها يصرف الى عروض التجارة دون السوائم لنفع الفقير وهذا لانا لو صرفنا الدين
الى العروض يبقى السوائم خالية عن الدين وحق الاخذ فيها للامام فيصل الى الفقراء حقهم اما لو صرفنا
الى السوائم يبقى العروض خالية عنه واداء الزكوة مفوض الى المالك فيخبث المالك عسى يمنع عن الاداء فلا يصل
الى الفقراء حقهم فان فضل من العروض يصرف الى ما هو اقل زكوة من المواشي مثلا لو كان له خمس من الابل
وثلثون من البقر واربعون من الغنم وكلها سوائم وعليه دين فان الدين يصرف الى نصاب الابل او الغنم
لان الواجب فيه شاة والواجب في نصاب البقر تبيع وقيمة التبيع اكثر من قيمة الشاة فيصرف الى الاقل
زكوة لنفع الفقير فيكون الى المالك بالخيار ان شاء صرف الدين الى الابل وان شاء الى الغنم وانما هذا
بطريق الضم والضرورة لما ان الى المالك ولاية استيفاء حق الفقراء دون الدين فيلزم من تعيين محل الفقراء
تعيين محل الدين قالوا ان كان الساعي هو الذي يصرف الدين الى احد هذين الصنفين ينبغي ان يصرفه الى
الغنم ويأخذ الزكوة عن الابل شاة لانها تبقى نصابا الى الحول الثاني ولو اخذ الزكوة من الغنم لا يبقى
نصابا في الحول الثاني فان فضل عن المواشي يصرف الى المشغول بالحاجة مثل ثياب البذلة وعبيد الخدمة
ولا يصرف الى العقار لان العقار مما لا يتجدد فيها الملك عادة كذا ذكره الامام قاضي خان رحمه الله وانما اخر
المشغول بالحاجة رعاية لليسر لان الاصل ان يقضى الدين من الفضول فقوله ليسر القضاء دليل تقديم
النقد وتاخير المشغول بالحاجة رعاية لليسر لان الاصل ان يقضى الدين من الفضل وقوله ونفع الفقير دليل
تقديم العرض على المواشي ثم تقديم الاقل زكوة ثم انه اطلق المشغول بالحاجة ولم يذكر انه لو كان المشغول
بالحاجة عبيد الخدمة وثياب المهنة فصرف الدين الى ايهما اولى وقد اختلف المشايخ فيه فقال بعضهم الى العبد

لانه ادعى لاستجار المعتوق فيه الابن انه يحب في صدقة الفطر ولا يحب في ثياب المهنة وقال بعضهم الى الثياب
لان قضاء الدين منها ايسر لانه يشق عليه بيع العبد لرب الانف له به وقوله في المتن رعاية لتيسر القضاء
اشارة الى ان البداية بالثياب اولى وهذا الترتيب قول علمائنا الثلثة رحمهم الله وقال زفر يصرف الدين الى
الجنس سواء كان الجنس مال التجارة او لم يكن ثم هذا اذا حضر المصدق فان لم يحضر فالخيار لرب المال
ان شاء صرف الدين الى السائمة وادى زكوة الدراهم والدنانير والعروض وان شاء صرف الى غيرها
وادى زكوة السائمة لان في المبسوط م حتى ان كان عليه طعام وعبد وله نقد ومثلها لا يزكي النقد س
يعني اذا كان عليه طعام وعبدان تزوج مثلا على مائتي قفيز حنطة وعلى عبد فكان له مائتا درهم او عشرون
دينارا من النقد ومائتا قفيز حنطة وعبد لا يزكي النقد لما قلنا من ان الدين يصرف اولا الى النقد
وقال زفر رحمه الله يجب عليه زكوة النقد لان الدين يصرف الى الجنس لان قضاءه من الجنس ايسر واما قوله انه
يشق عليه قضاؤه من الجنس لكون الجنس مشغولا بحاجته الاصلية فان قلت في صرفه الى الجنس نفع الفقير
لانه يجب الزكوة في النقد واذا صرف الى النقد لا يجب الزكوة في الطعام قلت ينظر اولا الى يسر المالك
في القضاء الا ترى انه يصرف الى مال الزكوة دون المشغول بالحاجة الاصلية وان كان الصرف اليه انفع
للفقير في تقديم يسر القضاء على نفع الفقير فقوله رعاية ليسر القضاء ونفع الفقير اشارة الى هذا
م ومن له قود وغنم للتجارة س اي من كان له خمس من الابل واربعون شاة وعليه دين فانه يخير في صرف
الدين الى ايهما شاء لان الواجب في كل منهما شاة فاستويا في قدر الواجب فيخير م والهلاك الى العفو
ثم الى نصاب يليه ثم وثم صرفا له الى التبع كما في المضاربة س والهلاك عطف على الدين في قوله ويصرف
الدين اي يصرف الهلاك الى العفو يعني ان كان المال مشتملا على النصاب والعفو وهلك منه شيء بعد الوجوب
يصرف الهلاك الى العفو عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وبعد العفو يصرف الى النصاب الذي يلي العفو
ثم الى النصاب الذي يليه الى ان ينتهي لان العفو تبع للنصاب اذ النصاب مستغني عنه وهو غير مستغني عن
النصاب فيكون صرف الهلاك اليه صرفا الى التبع كما في المضاربة فانه اذا هلك من مال المضاربة شيء يصرف
الهلاك الى الربح لان الربح تبع راس المال حتى لو حال الحول على الف المضاربة ثم ربح الفا وهلكت
الف تزكي رب المال الف درهم ولم يزك العتابي نوع الله وكذا النصاب الاول موجود اصل وما زاد عليه
من النصب كالتابع له الا ترى انه يجعل زكوة سائر النصب قبل وجود ما بعد وجود النصاب
الاول صحيح ولو كان غير النصاب الاول اصلا لما جاز التعجيل عليه كما في النصاب الاول فيكون صرفه
الى النصاب الاول ثم وثم الى ان ينتهي الى النصاب الاول صرفا الى التبع م وقال محمد رحمه الله يشيع كما في اختلاط
الحول

ت

الحول بغيره س اي قال محمد وهو قول زفر رحمهما الله يشيع الهلاك في النصاب والعفو لان العفو بعد ما تعلق الوجوب
يتعلق الوجوب بالكل كالزائد على نصاب السرقة فان القاضي اذا قضى بالقطع فيه يتعلق القضاء بالكل وان كان يكفي
عن الثالث وهذا كما في اختلاط الحول بغيره فانه ان كان له الف درهم فحال عليها الحول ثم استفاد الفا اخرى
وخلطها فهلك منها الف يزكي عن خمسمائة فيشيع الهلاك فيها وهذه مسئلة ذكرها محمد رحمه الله في النوادر
استشهادا على مذهبه ثم ان النصوص تنفي الوجوب في الوقص فانه عليه قال وليس في الوقص شيء حتى يبلغ كذا
وان كان من حيث انه يثبت به الغنى مثل النصاب فاذا صرفنا الهلاك الى العفو جعل كان لم يكن والعفو لم يكن
كان لم يكن وهذا حكم يليق به وهذا كما قالوا في ثلثة شهدوا على رجل بحق وقضى به ثم رجع واحد فانه لا يضمن
شيئا لان الزيادة على الاثنين تبع لهما لان للاثنين غنية عن الزيادة واما مسئلة النوادر فقد قيل انه على قولهما
كان عليه زكوة الالف ولو كانت اتفاقية فبينهما فرق م والفرق ان المحل مبهم مستقيم ثمة لعدم تعين الحق
في عتق المبهم دون المعين س اي والفرق بين هذا اي مسئلة النصاب والعفو وهذا المذكور ان محل وجوب الزكوة معين
هنا اي في مسئلة النصاب والعفو فانه اذا اشتمل ماله على النصاب والعفو لم يتعلق وجوبها ببعض معين من المال
لان كل درهم او شاة مثلا يصلح ان يكون من النصاب وان يكون من العفو والمحل معين وفي مسئلة النوادر لان
وجوبها يتعلق بالاول لا الثاني لاستفادتها بعد الحول فيها اذا كان المحل مبهما تعين الحق في عين المال لان
محل الحق اذا كان مبهما كان كل جزء صالحا للصرف الى الواجب فاذا هلك البعض وبقي ما يصلح للصرف اليه تعين
الباقي له كما لو باع قفيزا من صبرة فهلك الكل الا قفيزا يتعين ذلك للمبيع ولما كان المحل معينا ثمة لانه اختلط بغيره
صار بمنزلة مال مشترك فما هلك منه هلك على الشركة وما بقي منه يبقى على الشركة قوله ثمة لعدمه اي لاجل ان
في المحل المبهم يتعين الباقي وفي المعين يشيع الهلاك قلنا في عتق المبهم انه يتعين الحي للعتق فانه اذا مات
احد عبديه احدهما في عتق احدهما لا على التعيين فان هلك احدهما تعين الحي للحرية وقلنا في عتق المعين انه لا يتعين
الباقي له فانه اذا اعتق احد عبديه معينا ونسي ثم مات احدهما لا يتعين الحي منهما للاعتاق بل يعتق من الحي
نصفه كذا في بعض الجوامع فاذا لم يتعين الباقي له شاع الهلاك فيهما م ففي موت شطر الثمانين شاة س اي لو كان
له ثمانون من الغنم حال عليها الحول وهي سائمة ثم هلك منها شطرها اربعون فانه يلزمه شاة عند ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف رحمه الله لان الهلاك يصرف الى العفو وقد بقي اربعون وفيها شاة م وفي بقاء الربع نصفها س
اي في بقاء ربع الثمانين وهو عشرون نصف شاة لانه قد هلك من النصاب نصفه فسقط نصف الواجب م
وعشر من الاول وفي موت الربع بعد حول شاة وبعد حولين شاتان س اي في موت عشرين من ثمانين يجب
شاة اذا كان هلاكه بعد حول واحد ويجب شاتان اذا كان هلاكه بعد حولين لان النصاب باق فلا ينتقص

شئ من الواجب م وعليه في الاول نصف في الموت بعد حول وشاة في الموت بعد حولين ش اي عند محمد رحمه الله
يجب في المثال الاول وهي موت شطر الثمانين بعد حول واحد نصف شاة لشيوع الهلاك فكان نصف النصاب هالكا فسقط
نصف الواجب ويجب شاة واحدة في الموت بعد حولين لان الواجب في الكل كان شاتين وقد سقط نصف الواجب
لهلاك نصف النصاب بالشيوع م وفي الوسطى ربع بعد حول ونصف بعد حولين ش اي عليه نصف في المثال
الوسطى وهي هلاك الربع من ثمانين ربع شاة بعد حول واحدة لان وجوب الشاة تعلق بالكل وقد هلك ربع ثلثة
ارباع الكل فيسقط من الواجب بقدر الهالك ويجب عليه نصف شاة في الموت بعد حولين لان الواجب كان
شاتين وقد هلك ثلثة ارباعها فبقي نصف شاة م وفي الاخرى ثلثة ارباع بعد حول وشاة ونصف بعد حولين
ش اي في المثال الاخرى وهي موت الربع من ثمانين يجب عليه ثلثة ارباع شاة في الموت بعد حول واحد
لانه قد هلك من الكل ربعها فيسقط من الواجب ايضا كذلك وشاة ونصف بعد حولين لان الواجب كان شاتين
وقد سقط ربعها وربع الشاتين نصف شاة واحدة م وفي موت اربعين من مائة واحد وعشرين شاة ش
قوله وفي موت اربعين عطف على قوله في موت شطر الثمانين اي ويجب عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في موت اربعين
ومائة واحد وعشرين شاة واحدة لانه لما صرف الهلاك الى النصاب الاخير لانه تبع للاول على اصلهما صار
كانه لم يحل الحول الا على احد وثمانين وفيها شاة واحدة م وعليه الحصة من شاتين ش اي وعند محمد رحمه الله
يجب حصة ما بقي من الشاتين ويسقط حصة الهالك منها فيسقط اربعون جزءا من مائة واحد وعشرين جزء
من شاتين ويجب الباقي وقول ابي يوسف مثل قول محمد رحمه الله على رواية اصحاب الاملاء عنه وفي ظاهر الرواية
مع ابي حنيفة رحمه الله تعالى فهما مرا على اصلهما وابو يوسف على هذه الرواية وقد مر انه اذا كان المال مشتملا على
النصب وبينهما اذا كان مشتملا على النصاب والعفو فهو في الاول مع محمد رحمه الله وفي الثاني مع ابي حنيفة رحمه الله
لان القياس صرف الهلاك الى الكل الا انه ترك فيما اذا كان المال مشتملا على النصاب والعفو صيانة
للواجب عن السقوط وهذا لا يلزم فيما لو كان مشتملا على النصب وايضا العفو لم يكن بازائه شئ فلا يسقط
بهلاكه شئ بخلاف النصاب الاخير فان فيه زكوة فاذا هلك سقط حصته منها م ولو وهب للغني ما عليه او ابرأه
ضمن الزكوة في الاصح للقبض ضمن الاتلاف كعتق المبيع ش يعني اذا كان له على غني دين يبلغ نصابا فوهب
الدين له يعني او ابرأه منه ضمن قدر الزكوة في الاصح وذكر في النوادر انه لا يضمن لان وجوب اداء الزكوة عليه
يبتني على القبض فاذا اتلف قبل القبض كان هذا في حكم الاداء امتناعا عن سببه وهو القبض وهذا الوجه
بدون وجوب الاداء لا يضمن فكان بمنزلة الامتناع عن الوجوب كبيع الخادمة قبل الحول في عبد التجارة
وجعل الثابت علاوة قبلها وانما قلنا انه يضمن لانه صار متملكا حق الفقراء لانه تحقق حق وجوب
الاظهر

الجزو السادس

الاداء عند المبتدأ او الابراء لانه يصرفها بعدما وجب التمليك او الاسقاط فصار كانه قبض الدين ثم املكه فيقوم
كعتق المبيع فان المشتري اذا اعتق العبد المبيع قبل القبض يلزمه تسليم الثمن لانه صار قابضا له في ضمن الاعتاق
والظاهر ان يجب عليه الضمان وان لم يقبض حقيقة كالوكيل بالبيع اذا ابرأ عن الثمن يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ولانه لو شهدوا على الابراء ثم رجعوا ضمنوا م وفي الفقير يجزي عما فيه وان لم ينوه او نوى النفل لانه صدقة معنى
ويشبه قربة بخلاف الاهلاك ش اي وفي هبة الدين للفقير بان كان له على فقير دين يبلغ نصابا فوهبه
تمامه للفقير المديون يجزي عما في المقدار الموهوب من الزكوة وان لم ينو الزكوة او نوى النفل لان هبة الدين
للفقير صدقة معنى لان الصدقة ما يراد به وجه الله تعالى ولا يراد بهذه الهبة الا هذا وهذا يتبع الا معنى
الصدقة لان ما كانت قربة فقصده يلزم قصد القلب وانما يحتاج في الزكوة الى النية ليمتاز عما عداه
وقد حصل معنى القصد اليها الامتياز وليس هذا كما اذا ادى الخمس عن مائتين حيث لا يجوز الا بالنية
لانها بدل عن الواجب في المائتين فلا ينوب هذا الخمس عن المائتين الا بالنية كذا قال الامام الاسبيجابي رحمه الله
وهذا بخلاف الاهلاك في باب الصوم فانه يجد القصد الى الاهلاك لا يصير جابرا لان الاهلاك ليس ما كان
ليس بقربة فيحتاج فيه الى نية الصوم ليمتاز الفعل عن العادة م والواجب شايع فتعينت كالقوم ش اي
الواجب من الزكوة جزء شايع في تمام النصاب فاذا تصدق بالكل فقد حصل به التصدق بذلك الجزء فتعينت
الزكوة في النصاب فلا يحتاج الى نية الفرض لان نية الفرض انما تشترط ليحصل به التعيين والواجب هنا متعين
فاصيب بمطلق النية ومع الخطأ في الوصف كما في صوم رمضان فهنا اولى لان احدهما تحقق الاداء بدون النية
والثاني الاصابة مع ذكر النفل فاستدل على الاول بقوله ونحن نسميها قربة وعلى الثاني بقوله والواجب شايع م
دون الغير من عين او دين لنقص في التمليك او التملك حالا او مالا ش اي لا يجزئ عن الزكوة التي في الدين الموهوب
دون غيره سواء كان ذلك الغير عينا او دينا اما اذا كان ذلك الغير عينا بان كان له مال عين وجب فيه الزكوة
ووهب دين الفقير للفقير ينوي به زكوة ذلك المال العين فلنقصان في التمليك في الحال والواجب عليه التمليك
الكامل فلا يتأدى بالناقص وانما قلنا انه تمليك ناقص لان العين مال حقيقة وحكما والدين مال حكما لا حقيقة
ولهذا قالوا من نذر ان يتصدق بجميع ماله وله ديون على الناس اخذا لا يدخل تحت النذر اولان هبة الدين
تمليك من وجه حتى يرتد بالرد واسقاط من وجه حتى يتم بدون القبول فكان تمليكا ناقصا والهبة
واما اذا كان ذلك الغير دينا بان كان له دين على رجل آخر ونوى بهبة الدين اداء زكوة ذلك الدين فلنقصان
في التملك وهو الدين الموهوب باعتبار المال وهذا لان الدين الآخر يحتمل ان يصير عينا بالقبض والدين
الموهوب لا يحتمل ان يصير عينا وهذا النقصان باعتبار المال لان كلا منهما دين في الحال فان قيل

ينبغى ان لا يجزى عن الدين الموهوب للفقير ايضا لانه تمليك ناقص على ما بينتم قلنا انما يلزمه التمليك من كل وجه
اذا كان الواجب من نصاب يقبل التمليك من كل وجه والدين لا يقبله فان قيل فعلى هذا كان الواجب
فى الدين الا ناقصا وتمليكا ناقصا ايضا فينبغى ان يجزى عنه هذا الدين عينا قلنا عدم الاداء هنا ليس
باعتبار ان الواجب فى الدين الا فى التمليك الكامل بل باعتبار نقصان الملك كما قال فى المتن فانه يعود
اثر التلف والنقص كما هو دابه فقوله لنقص فى التمليك تعليل لقوله من عين وقوله او الملك تعليل لقوله
الدين ثم قوله حالا متعلق بقوله لنقص فى التمليك وقوله او مالا متعلق بقوله او الملك ثم اعلم انه يفهم من قوله
من جهة لنقص فى الملك مالا انه لو تصدق بخمسة من الدين الذى يبلغ نصابا على المديون الفقير ينوى
زكوة الكل لم يجز لان ما بقى بعد الخمسة على عرضية ان يصير عينا مالا وحالا فى الحال اما ساقط فيكون الملك
ناقصا لكن يجزيه عن قدر زكوة الخمسة وهو ثمن درهم وان اراد ان يجزيه عن الزكوة فسبيله ان يدفع
الدين جملة من غلاته بنية الزكوة ثم يسترد منه مع مائة وغيرها وتتعين لطريق الاستنفاد م ولو عجل العشر
قبل خروج الزرع او الطلع لم يجز خلافا لابى يوسف رحمه الله ش اى لو كان له نخل او زرع فى ارض عشر
فعجل عشر الزرع قبل ان يخرج الزرع من الارض وعشر النخيل قبل ان يخرج الطلع منه لم يجز عند محمد رحمه الله
وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز ذكر فى عامة النسخ خلاف ابى يوسف فى الزرع فى التعجيل بعد القاء البذر
قبل النبات اما قبل القاء البذر فقيل فقد ذكر فى بعض النسخ انه لا خلاف فى الارض انه ان ادى
عشرها قبل الزرع لا يجوز اجماعا وهو اختيار المصنف رحمه الله وذكر الزاهد العتابى الخلاف فيما اذا
عجل قبل الزراعة ثم قال ولو عجل بعد القاء البذر قبل النبات فالصحيح انه على هذا الخلاف اعلم انه لا خلاف
فى ان التعجيل قبل السبب لا يجوز وبعده يجوز لانه لو ادى بعد السبب الوجوب ثم جاء وقت الوجوب والسبب قائم
ظهر انه ادى الواجب لان الوجوب يستند الى وقت وجود السبب ولو ادى قبل وجود السبب ظهر انه
ادى غير الواجب لانه لا يستند الى ما قبل السبب ولهذا لا خلاف ان سبب العشر الارض بوصف النماء
الا ان ابا يوسف رحمه الله يكتفى بالنماء التقديرى ويقول ان الارض صارت نامية بمجرد القاء البذر لانه يفضى
الى الحب غالبا ولهذا كالتمكن السبب لدفع الشى غالبا فاقيم مقام الدفع والشى للتفرقة منه ساق الزرع
للحب ولو كان الزرع بقلا قبل ان ينعقد الحب جاز التعجيل اتفاقا فكذا هنا م اذ الربع محل او وصف
فى السبب والاعتبار مثلث النخل كالبقل ش اى انما قلنا انه لم يجز لان الربع محل لاداء العشر لان
الوجوب متعلق بالخارج والواجب جزء منه فكان الخارج هو السبب لوجوب العشر الا ترى ان الواجب فى الزكوة
لما كان جزءا من النصاب وكان النصاب محلا له لا داينا كان تملك النصاب هو السبب لوجوبها او نماء

ان

ان الربع وان لم يكن سببا لكنه وصف فى السبب اى انما يصير السبب سببا باعتبار انقضائه فقبل خروج
الزرع او الطلع لم يحصل السبب والا اى وان لم يكن الربع سببا او وصفا فى السبب بل كان تملك الارض
والنخيل كافيا للسببية كان ينبغى ان يلزم قدر العشر اذا اتلف النخيل كالبقل فانه لما كان محلا للاداء
العشر وجعل سببا او وصفا فى السبب قلنا اذا حصل كذلك واتلفه يلزم قدر العشر فان قلت
على هذا لا يجب العشر فى الخضراوات فكيف يلزمه فى القصيل قلت ان فى الخضراوات ما كانت له
ثمرة باقية يجب فيها العشر عندهما ثم ذكر الوجوب متعلق ابتداء بالقصيل ثم يتحول منه الى الحب اذا انعقد
الحب لانه هو المقصود فلهذا جاز التعجيل كذا فى بعض المواضع وذكر بعض الشارح فى الفرق
بين النخل والقصيل ان البقل مال يجب فيه العشر لانه متنوع عن شئ يجب فيه العشر وهو البذر
بخلاف النخيل لانه متولد عن اصل لا يجب فيه العشر وهو الشجر والنوى م فاشبه ما قبل الغرس
والزرع والتوم ش يعنى اما ان يجعل الربع سببا بنفسه باعتبار انه هو المحل لاداء الواجب كملك
النصاب للزكوة او يجعل وصفا للسبب كالاسامة فى المواشى فان جعل سببا بنفسه كان اداء العشر
قبل خروج الزرع او الطلع مثل اداء عشر النخيل قبل غرس النخيل واداء عشر الارض قبل الزرع
الحب فى الارض وانه لا يجوز ثمه اجماعا لعدم السبب فكذا هنا وان جعل وصفا فى السبب كان
الاداء قبل الربع بمنزلة اداء زكوة المواشى قبل ان يصير سائمة فان ثمه لا يجوز اجماعا فكذا هنا
فقوله فاشبه ما قبل الغرس والزرع متعلق بقوله اذ الربع محل وقوله والتوم متعلق بقوله او وصف
فى السبب م بخلاف الخارج لانه فى الذمة كالفطرة ش يعنى لو عجل الخارج قبل خروج الربع من الارض
الخارجية جاز اتفاقا لان الربع ثمه ليس محلا للاداء ولا وصفا فى السبب فان وجوبه لا يتعلق
بعين الخارج بل يتعلق لوجوبه التمكن من الزراعة فلا يكون خروج الزرع محلا لو بل وجوبه فى الذمة ولهذا
يسقط الخارج الخارج بالموت الا على رواية ابن المبارك بخلاف العشر كذا ذكر الزاهد العتابى رحمه الله
وهذا كالصدقة الفطر فانها تجب فى الذمة عند وجود النصاب بسبب راس يمونه ويلى عليه ولا يتعلق وجوبها
بعين النصاب وجدا الا يسقط بهلاك النصاب م الا اذا نبتت اوايله ش يعود الى ان يكون استثناء
من قوله ولو عجل العشر قبل خروج الزرع او الطلع لم يجز الا اذا نبتت اوايل الزرع فانه يجوز
تعجيل العشر والمراد بخروج اوايله خروج شئ له قيمة فانه لما ذكر الاوايل تبين ان جواز التعجيل
لا يتوقف على انعقاد الحب او هو استثناء من قوله لانه فى الذمة اى الخارج فى الذمة فى جميع الاوقات
الا وقت خروج اوايل الزرع وهذا لا يعتبر فى الخارج معنى النماء كما يعتبر فى العشر الا انه يلحق

وجود ه ندر

واما

وا يكين

يكلمن قبل النضار السعدين باكثر من الزراعة فانه لما لم يكن الواجب جزء من الخارج روعي جانب المعاملة وجعل الحكم

ثابتا بمقام الخارج فاذا وجد الاصل الذي كان الحكم ثابتا بمقامه سقط اعتبار الخلف ويعلق الوجوب بالاصل

وهو الخارج ولهذا قلنا لو اصطلم الزرع آفة سقط الخراج او هو استثناء من قوله بخلاف الخراج اي يجوز تعجيل

تعجيل الخراج قبل خروج الزرع او الطلع الا اذا خرجت او ابل الزرع او الطلع فانه لا يجوز عند محمد رحمه الله والمراد بخروج

او ابله خروج شيء لا قيمة له من الزرع ومثله لان المعتبر في جواز تعجيل العشر عند خروج زرع او طلع له قيمة فانه ذكر

في بعض الجوامع رجل عجل عشر نخله وشجره بعد خروج الطلع جاز بالاجماع اذا صار له قيمة فان سبب الوجوب

خارج يجب فيه العشر وقد وجد كل البقل اذا صار له قيمة فان البقل مال يجب فيه العشر فعلى هذا لا يجوز

تعجيل العشر عنده اذا خرج من الزرع او الطلع شيء لا قيمة له فما خرج من ارض الخراج شيء يتعلق وجوب الخراج به

وان كان لا قيمة له الا يرى انه لو زرع ولم ينبت شيئا سقط الخراج وذكر في جوامع الفقه واذا تعلق الوجوب به

صار كالعشر فلا يجوز تعجيله عنه قبل ان يخرج ماله قيمة كما في العشر م كذا لو عجل قبل الماتين لا يجوز وبعده

يجوز عن الآلاف س اي لا يجوز في المسئلة المذكورة تعجيل العشر لعدم السبب كذلك لا يجوز لو عجل اداء الزكوة

قبل ان يملك ماتين لان سببه ملك النصاب ولم يوجد وبعده اي بعد الماتين على تاويل النصاب يجوز التعجيل

عن الآلاف غير موجوده حتى لو كان له ماتا درهم فعجل خمسة عشرين درهما زكوة الالف ثم استفاد تمام الالف

صح التعجيل عن تمام الالف وقال زفر رحمه الله لا يجوز لان كل نصاب اصل بنفسه فيكون وجوب اداء قبل

السبب وجه قولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية وما بعده تابع له لانه مكمل له والكثير في

الكثير فيكون تابعا له والدليل على ان الماتين سبب وجوب الزكوة في الالف هو انه اذا كانت

له ماتا درهم في ابتداء الحول ثم استفاد ثماني مائة قبل تمام الحول فانه يجب زكوة الالف ويجعل كانه

كان موجودا في ابتداء الحول فصار الاداء في كل ما استفاده بعد انعقاد السبب فيجوز م شرط

الكمال في الطرفين فلا يضر نقصانه فيما بينهما ليتم فيه ولو عجل في يده الى عين لا يتم في الحول بيد المالك س اي اعتبار وجود

التعجيل بعد ملك الماتين شرط كمال النصاب في طرفي الحول حتى لو كان له ماتا درهم فعجل عنها خمسة

ولم يستفد شيئا حتى تم الحول ثم استفاد خمسة وتم الحول الثاني فان المعجل لا يكون زكوة لا عن السنة

الاولى ولا عن السنة الثانية اما السنة الاولى فلان الحول تم وماله مائة وخمسة وتسعون واما السنة

الثانية فلان الحول انعقد وماله ناقص عن النصاب بخمسة وانعقاد الحول للزكوة انما يكون بعد كمال النصاب

وقوله ولو عجل في يد الى عين اي ولو كان كمال النصاب بما في يد الى عين فانه ان دفع الخمسة الى الى عين

والمعجل قائم في يد الى عين والمال حالها يصير المعجل زكوة عن السنة الاولى لا نهائي لان الذي يبقى

ل

٥١

وكل الحول الماضي ماذا اداه مطالب في الجزء الاول

في الحول بيد المالك وبهذا لو ملك النصاب والمعجل قائم في يد الى عين كان له ان يسترد بخلاف ما اذا دفع الى الفقير

فانه يزول عن ملكه فلا يمكن تكميل النصاب به في الطرف الاخر وقوله وشيء فيهما باطل عطف على الكمال اي

وسقوط شيء من الكمال فيما بين طرفي الحول لا يمنع كمال النصاب في الطرف الاخر ان الطرف الاول كما لو ملك

العامة فعجل زكوتها ثم ملكت الاخر بتمام استفاد ما يتم به الالف قبل الحول يجوز لان النقصان لا يقطع حكم

الحول ولا يمنع الاستناد ولو ملك الكل ثم استفاد الفا لا يجوز لان الانقطاع يمنع الاستناد م ولو ادى عن

الماضي والآتي وكمل الآخر جاز اذ لا مطالبة في الجزء من الزكوة الاول س اي لو كان له ماتا درهم

فحال عليها الحول فادى خمسة زكوة عن الحول الماضي وعجل خمسة اخرى زكوة عن الحول الآتي وكمل الآخر

اي كمل النصاب في آخر الحول بان استفاد عشرة وتم الحول جاز خلافا لزفر رحمه الله لانه وان صار بتمام

الحول خمسة دينا عليه الا ان هذا لا يمنع الزكوة لان المانع الدين المطالب من العباد ولا مطالب عند الجزء

الاول من الحول الثاني لان المطالبة انما يتوجه عند استقرار الوجوب وتحقق الوجوب مقارن الجزء الاول

من الحول الثاني فلم يتوجه المطالبة في الجزء الثاني منه فقد وجد في الجزء الاول من الحول الثاني

نصاب ليس فيه دين مطالب وكذا لو كان له اربعون من الغنم فحال عليها الحول فادى شاة ثم

للسنة الاولى وشاة للسنة القابلة وتم الحول فهو على الخلاف وذكره قاضي خان م تم الدين بعد

الوجوب والانعقاد سابق فارتفع طعن عيسى رحمه الله س طعن عيسى وجواب المسئلة وقال يجب ان لا يجوز

التعجيل عن العام الثاني كما قال زفر رحمه الله لان الخمسة صار مستحقة بالحول الاول فانعقد الحول الثاني

ونصابه ناقص فلا يجوز التعجيل عنه لانه انما ينعقد الحول عليها حين تم النصاب فقال المصنف ان الدين

بعد الوجوب يعني ان انتقاص النصاب انما يلزم لاجل ان الخمسة صارت دينا عليه للفقير باستحقاقه والفقير

انما استحقها عليه بعد تحقق وجوبها فيكون الانتقاص متاخرا عن الوجوب والانعقاد سابق فيكون انعقاد

الحول الثاني حال كمال النصاب وانتقاص الخمسة بعد الانعقاد والنقصان المتخلل لا يمنع الوجوب

ثم قوله سابق يحتمل ان يراد به سابق على الوجوب كما قال الامام فخر الاسلام رحمه الله ان الوجوب لا يتصل عن

تمام الحول الاول ولا تمام للحول الاول الا بوجود جزء من ابتداء الحول الثاني واذا وجد ذلك يعقبه

وجوب الخمسة واستحقاقها لكن لا يلزم على هذا ان يكون وجوب الخمسة للحول الاول عند الجزء الثاني من الحول

الثاني والظاهر انه يقارن الجزء الاول منه وقد نص على ذلك في بعض الجوامع فالاولى ان يقال

معناه سابق على الدين لان الاستحقاق حكم للوجوب فيعقبه وقوله اذ لا مطالبة في الجزء الاول ايضا

الا منه حتى لم يثبت الوجوب في الجزء الاول وانما قلنا ان الجزء الوجوب يقارن الانعقاد لان وجوب

الخمسة للسنة الاولى انما يكون بعد اخر الجزء من الحول الاول عند وجود الجزء الاول من الحول الثاني
اذ لو كان فعل وجود جزء من الحول الثاني لوجب ان لا يجب الزكوة اذا كانت عنده مائتا درهم لان الخمسة
يصير زكوة في اخر الحول فيتم الجزء الاخر وعنده اقل من النصاب م واداء ذى الانواع عما عيّن لاختلاف الواجب
س قوله عما عيّن خبر المبتدا والمعنى اداء ذى الانواع يقع عما عيّنه منها يعنى اذا كانت له انواع مختلفة
من المال فادى الزكوة عن احد الانواع بعينه فالمؤدى لا يكون عن النوع الا في حال سواء كان الانواع
من المواشى او من غير المواشى مثلا لو كان له خمسة من الابل واربعون من الغنم فحال عليها الحول فادى شاة
ونوى زكوة الابل لا يقع عن زكوة الغنم اصلا لان الواجب مختلف وكذا لو كان له مائتا درهم وعشرون مثقال
ذهب فحال عليها الحول فادى خمسة دراهم ونوى زكوة المائتين لا يقع ذلك زكوة عن الذهب م وتعجيله في المواشى
كذلك للمعنى س اى مثل ما فى التعيين بعد الحول فلو كان التعيين قبل الحول بان عجّل الاداء ونوى ان يكون
المؤدى عن احد النوعين بنفسه فكذلك يقع عما عيّنه اذا كان التعجيل فى المواشى فانه لو كان له نصاب من نوعين
من السوائم فعجّل احدهما من الاخر فى تعيينه حتى لا يقع ذلك عن الاخر قوله للمعنى اللام للعهد اى
للمعنى المذكور وهو اختلاف الواجب وفيه اشارة الى ان المراد اختلاف الواجب من حيث المعنى حتى لو كان
ان الواجب فى خمس من الابل وفى اربعين من الغنم انما هو شاة فينبغى ان لا يصح تعيينه لان التعيين فى الجنس
الواحد لغو فان قيل الواجب فى خمس من الابل غير الواجب فى اربعين من الغنم لاختلاف السنين
فان الابل والغنم جنسان مختلفان م وفى غيرها عن الكل فى الاصح او الباقى اخر الحول س اى
وتعجيله فى غير المواشى اذا عيّنه عن البعض يقع عن الكل اذا تم الحول على الكل فى الاصح فانه لو كان
له مائتا درهم وعشرون مثقال ذهب فعجّل خمسة دراهم ونوى زكوة الفضة وتم الحول عليهما يقع المعجّل
عنهما جميعا وذكر فى النوادر انه يقع عما عجّل عنه قيل ما ذكر فى النوادر جواب القياس وهذا جواب
الاستحسان وجه القياس ان جنس المال مختلف كما فى المواشى ووجه الاستحسان ما يذكره بعده والحاصل
ان التعيين فى المواشى يصح بعد الحول وقبله ويلزم ولم يتحول عما عيّنه والتعيين فى غير المواشى قبل الحول
لا يصح وفى النوادر يصح والتعيين بعد الحول صحيح بالاجماع ذكره الامام محمد الاسلام رحمه الله حتى لو ادى
بعد الحول عن الدراهم وهلكت الدراهم وبقيت الدنانير لم يقع ذلك عن الدنانير قوله او الباقى اخر الحول
اى او يقع المعجّل فى غير المواشى زكوة عن النصاب الباقى اخر الحول يعنى لا يخلو اما ان يتم الحول عليهما
بعد التعجيل عن احدهما او لم يتم الحول عليهما بل هلك احدهما قبل الحول وتم الحول على الباقى منهما
فان تم عليهما وقع المعجّل عن الكل وان تم على احدهما يقع عن النصاب الباقى اخر الحول فان هلكت

الفضة فى ملك الملاك وتم الحول على الذهب كان المعجّل زكوة عن الذهب ولغا تعيينه الفضة حتى لو كان
فيه زكوة الذهب اكثر يلزمه اداء الفضل وعن ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله لا يقع عن الذهب لانهما مالان
مختلفان لاختلاف واجبهما ونصابهما ووجه الرواية الصحيحة ما مر ووجه الاستحسان فما اذا تم الحول عليهما
قوله م لان جنس العجز وهو السبب واحد فلغا وصف التعيين بخلاف المواشى واعتبر بالضم والتكميل س
يعنى ان تجويز التعجيل هو السبب اذ لا يجوز التعجيل قبل تحقق السبب والسبب فى غير المواشى واحد من حيث
الجنس ووصف التعيين فى الجنس الواحد لغو بخلاف المواشى فان جنس السبب فيها ليس بواحد فاعتبر
فيها وصف التعيين ثم اراد تحقيق الاتحاد من حيث الجنس فى غير المواشى وتحقق اختلاف الجنس
فى المواشى فقال واعتبر بالضم والتكميل فان الذهب يضم الى الفضة وبالعكس ويكمل نصاب
احدهما بالاخر وفى المواشى لا يجوز ضم احدهما الى الاخر ولا تكميل نصاب احدهما بالاخر فدل ذلك
على اتحاد الجنس فى غير المواشى لان الضم لا يكون الا بين متحدى الجنس ودل على اختلاف الجنس
فى المواشى فان قيل فعلى ما ذكرتم ينبغى ان لا يصح التعيين فى غير المواشى بعد الحول ايضا لانه غير مفيد
لاتحاد الجنس قلنا انه مفيد بعد الحول لان كلا منهما صار مشغولا بحق الغير فنية الاداء من الفضة
كان قصدا لتمييز حق الغير منها عن الواجب فى الذهب بخلاف ما قبل الحول لانه لا تعلق للحق حتى
يتميز بالتعيين ثم اذا كان نية التعيين فى غير المواشى لغوا فان كان النصابان فاعتبر انقسم الواجب عليهما
لتعارض واذا هلك المؤدى عنه بطل التقسيم لانه كان باعتبار التعارض وانما يقوم التعارض
على تقدير البقاء الى الحول فاذا بطلت المزاحمة بطل التقسيم ووقع عن الباقى كالاعتاق المبهم
عبدين اذا مات احدهما يعتق الباقى كذا قال الامام محمد الاسلام رحمه الله فان قيل اذا عجّل زكوة
احد النصابين ثم استحق ذلك النصاب لا يجزيه المعجّل عن زكوة الاخر فما الفرق بينه وبينما اذا هلك
احدهما قبل كمال الحول قلنا هو ان بالاستحقاق تبين انه ادى زكوة مال غيره فلا يجزيه على الوقوع
مال نفسه وبالهلاك لم يتبين ان ما عجّل زكوته لم يكن ملكا له فلهذا جاز المؤدى عما يلزمه من الزكوة م

باب ما يبطل الزكوة وما لا يبطلها النذر لا يمنع وجوب الزكوة لفقد المطالب
س اى لو كان له دراهم فقال لله علىّ ان اتصدق بها منع الدراهم صح النذر لانه مضاف الى الملك والدراهم
متعينة فى النذر وانه ليس بمعاوضة حتى اذا هلك العين بطل النذر المضاف اليه كما اذا صح ثم حال عليها
الحول وجبت الزكوة فيها ولم يمنع النذر بها وجوب الزكوة فيها لان ايجاب العبد لا يصلح ان يعارض ايجاب الله
اذا لم يوجد مطالبه من قبل العباد والنذر غير مطالب من قبل العباد م بل يبطل فى محلها حتى لغا

حتى لغا النذر المضاف الى النصاب في ربع العشر لتعينه للزكوة من وقت السبب لهذا بل يتبع من الفقير س
اى بل يبطل النذر في حق الزكوة حتى لو اضاف نذره الى النصاب بان نذر ان يتصدق بمائتي ثم حال
الحول على المائتين لزمه التصدق بمائة وخمسة ولتعين ولغا النذر في مقدار ربع العشر من المائتين وسقطت الزكوة وكذا لو نذر
ان يتصدق بمائة منها فعليه ان يتصدق بسبعة ونصف وعلى هذا القياس وانما يبطل في هذا القدر
لان ربع العشر من النصاب متعين للزكوة من اول وقت ملك النصاب فان وجد النصاب ربع العشر بعد الحول الى
يستند الى اول النصاب على سبيل التبوع ذكره الامام الاسبيجابي رحمه الله لهذا اى لاجل ان هذا القدر
متعين للزكوة من اول السبب برئ المالك من قدر الزكوة بهبة النصاب من الفقير لان حقه كان متعينا في النصاب
فاذا ادى الكل فقد ادى الواجب ولو انه لزم في الذمة ولم يتعلق بعين هذا المال لما برئ كما لو اوجب
له مالا آخر م بخلاف المطلق لعدم التضايق س اى بخلاف النذر المطلق فان نذر بان يتصدق بمائتي درهم
مطلقا ولم يتعلق بهذا النصاب فانه اذا ادى خمسة دراهم للزكوة لزمه لنذره مائتان ولم يبطل النذر في قدر
الزكوة لعدم التضايق وتغاير الواجب بالنذر والواجب بالزكوة لان الواجب بالنذر في الذمة لا في عين النصاب
والواجب للزكوة في عين النصاب فبطل القول ولا يبطل من النذر شيء لانه لم يتعلق بما تعلقت به الزكوة
بخلاف النذر المضاف الى النصاب لانه لما اضيف الى هذا المجموع تعلق الواجب بعين النصاب والواجب للزكوة
شايع في عين النصاب فبطل من النذر بقدره لانه ظهر انه في هذا القدر اوجب على نفسه ما هو واجب
بايجاب الله تعالى وايجاب الواجب ممتنع تخريج الحولي ثم قال ابو يوسف رحمه الله انه يتصدق بمائتين كاملتين
في النذر المضاف الى النصاب ايضا لانه باداء الحنطة عن الزكوة صرف المشغول بالنذر الى جهة اخرى
فصار كما لو قضى به دينا للعباد لانه ظهر بما قلت ان قدر الحنطة غير مشغول بالنذر م كدين الحج والكفارات
والاضاحي والنذور س اى كدين الحج والكفارات والاضاحي لا يمنع وجوب الزكوة حتى لو كان مائتا درهم
ووجبت عليه حجة الاسلام او كفارة يمين او اضحية فلم يؤد شيئا من ذلك حتى حال الحول على المائتين
فعليه زكوة المائتين لما مر من فقد المطالبة من قبل العباد فان الآدمي الذي ليس له مطالبة في
الدنيا انما يظهر اثره في احكام الآخرة فصار كالعدم في حق الاحكام م والعشر والخراج يمنع المطالبة
س اى لو كان له مائتا درهم ووجب عليه خراج ارضه او وجبت ارضه العشر به طعاما فاستهلكه حتى
صار ضامنا للمثل فحال الحول لم يجب عليه الزكوة لانه دين مطالب من قبل العباد فيمنع الزكوة واما قيد
العشر بالاستهلاك حتى يمنع وجوب الزكوة لصيرورته دينا لان العشر القائم لا يمنع وجوب الزكوة لانه عين
وليس بدين ذكره الاسبيجابي رحمه الله م كذا النفقة المفروضة والزكوة س اى كذا يمنع وجوب الزكوة النفقة

التي فرضها القاضي عليه للزوجات والمحارم كالاخ الاعمى والاخت المحتاجة حتى لو كانت له مائتان
وفرض القاضي عليه نفقة ولم يؤخذ منه حتى تم الحول لم يجب عليه الزكوة لانه مطالب به من قبل العباد ثم انه
شرط في النفقة كونها مفروضة لانها لا تصير دينا الا بقضاء القاضي وذكر في كتاب النكاح وانما لا تصير
دينا وان اتصل بها الحكم ومن المشايخ من قال ما ذكرنا غلط وذكر الامام فخر الاسلام وغيره من المشايخ
في التوفيق بين الروايتين ان النفقة لا تصير دينا عند امتداد المدة فاما عند قصر المدة فلا بد من ذلك لان
القاضي لا يستغني عن الفرض لانه يطالبه المحارم بالفرض وفي بطلانها بادنى المدة تكليف ما ليس في الوسع
لانه اذا فرض نفقته اما ان يكون في الماضي او في الحال او في المستقبل لا جائز ان يكون في المستقبل لانها
لم يجب بعد ولا جائز في الحال لان الحال يضيق عن المقال فيصير ماضيا حين تم بالفرض ولا جائز في الماضي
على هذا التقدير لانها سقطت بالمضي ورواية كتاب النكاح محمولة على ما اذا طالت المدة ورواية الزكوة على
ما اذا قصرت وذلك مقدر بما دون الشهر لانه في حكم العاجل فكان موضوع المسألة فيما اذا بقي من الحول
اقل من الشهر وقت الفرض حتى يكون في حكم الدين فيمنع وجوب الزكوة او فيما اذا كانت النفقة المفروضة
في اول الحول حتى ينتقص بها النصاب في الطرفين في الاول اما اذا كانت في خلال الحول فلا يمنع لعدم
نقصان النصاب في الطرفين وكذا الزكوة يمنع عينا كان او دينا اما كونه عينا فان كان النصاب الذي وجب
منه الزكوة قائما فان حق الفقير ثمة متعلق بعين النصاب لا بذمته فلو حال على هذا النصاب حول ثان لا تجب
عليه الزكوة للحول الثاني واما كونه دينا فان كان له مائتا درهم فاستهلكها بعد وجوب الزكوة ثم استفاد
مائتي درهم وحال الحول على المستفاد فانه لا يجب عليه زكوة المستفاد م لان سقوط الزكوة بهلاك المال
ونفقة المحارم بالتاخير لا ينفي نفس المطالبة والعبرة لها بدليل الدين المؤجل س لما ذكر انه يمنع
النفقة المفروضة والزكوة عينا او دينا ورد عليه ان الزكوة اذا كان عينا تسقط بهلاك المال ونفقة المحارم
تسقط بالتاخير فلم يتحقق المطالبة حينئذ فعلل على وجه يندفع هذا فقال لان سقوط الزكوة يعني لان الزكوة
تجب في النصاب حقا للفقير ونفقة المحارم تجب عليه بالقضاء حقا للمحارم غاية الامر ان الزكوة تحتمل السقوط
بهلاك المال بلا صنعه ونفقة المحارم تجب عليه بالقضاء حقا للمحارم لكن تحتمل السقوط بالتاخير مدة طويلة وهي
الشهر فما فوقه كما ذكرنا وهذا لا ينفي نفس مطالبة الزكوة والنفقة من قبل الفقراء والمحارم والاعتبار
في منع وجوب الزكوة لنفس المطالبة من قبل العباد مطلقا من غير اشتراط كونها قائمة في الحال والدليل
على ذلك الدين المؤجل فانه يمنع وجوب الزكوة مع انتفاء المطالبة في الحال فعلم ان العبرة للمطالبة في الجملة ثم
انه قيد نفقة المحارم احترازا عن نفقة الزوجات فانها لا تسقط بالتاخير فانه اذا قضى القاضي للولد والوالدين

ودون الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لان نفقتهم لطريق الكفاية للحاجة وتمليكه لا يجب مع اليسار وقد
حصلت الكفاية بمضي المدة فيسقط بخلاف نفقة الزوجات فانها تجب جزاء الاحتباس لا لطريق الكفاية
ولهذا تجب مع اليسار فلا يسقط بحصول الاستغناء فيما مضى م فاندفع فرق ابي يوسف رحمه الله بين النصاب
القايم والمستهلك م س الفارق قوله فاندفع يتعلق بقوله والعبرة لما اي واذا كانت العبرة لتعلق المطالبة
اندفع فرق ابي يوسف رحمه الله فان ابا يوسف رحمه الله قال دين الزكوة لا يمنع وجوب الزكوة وبعض الزكوة
في النصاب القايم يمنع لان دينها غير مطالب من جهة العباد وبعض الخمسة من النصاب صارت حقا للفقراء فمنعت
وجوبها لانتقاص النصاب وسقط بما قلنا هذا الفرق لان دينها مطالب من جهة العباد في الجملة بان يمر على
العاشر ولان حق الاخذ في الاصل كان للامام فان النبي عليه السلام كان يطالب الناس بها وكذا ابو بكر
وعمر رضي الله عنهما وقد نطق به الكتاب قال تعالى خذ من اموالهم صدقة وانما فوض عثمان رضي الله عنه
الاداء الى الملاك وجعلهم كالوكلاء من الامام لمصلحة رآها فبقي حكم الاصل وهو كونه مطالبا به فمنع
وجوب الزكوة وعن هذا قال مشايخنا اذا اراد السلطان الاخذ من الاموال الباطنة كان له ذلك وقالوا
يبرا المالك بدفع الزكوة الى الامام طوعا لم تكن له ولاية الاخذ لما انه كان لا حقا م وفرق زفر رحمه الله بين
الاربعة والنقد س قوله وفرق زفر رحمه الله عطف على قوله فرق ابي يوسف اي فاندفع فرق زفر بين ما اذا
كان النصاب سايمة وبين ما اذا كان نقدا فان زفر رحمه الله قال زكوة مال التجارة لا يمنع عينا كانت
اودينا لعدم المطالب وزكوة السايمة يمنع عينا كانت اودينا لوجود المطالب وهو الامام فسقط
ايضا فرقه بما قلنا من ان له مطالبا في الجملة م باب
زكوة الاجارة آجر دارا بالف عشر سنين وقبض ولم يسلمها زكى للحول الاول تسعة اعشاره وللثاني ثمانية
الاعشار خلا زكوة الماضي س اي لو اجر رجل دارة من رجل عشر سنين بالف درهم كل سنة مائة والالف
للمستاجر غير هذه الالف وقبض الاجر الالف ولم يسلم الدار الى المستاجر حتى مضت المدة والالف قايم
في يد الاجر فعلى الآجر للسنة الاولى زكوة تسعمائة تسعة اعشار الالف فيودي اثنين وعشرين درهما
ونصف درهم وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجب عليه زكوة ثمانمائة وثمانين لان عنده لا يجب الزكوة فيما دون
الاربعين وكذا الامام قاضي خان رحمه الله وعليه للسنة الثانية زكوة ثمانمائة ثمانية اعشار الالف ويرفع
عنه زكوة السنة الماضية وهي اثنان وعشرون درهما ونصف درهم صرف الزكوة في الباقي بعد دين
المستاجر ودين الزكوة وذلك سبعمائة وسبعة وسبعون ونصف درهم الى فزكوة هذا القدر تسعة عشر درهما
ونصف درهم الا نصف عشر درهم لان زكوة ستمائة خمسة عشر درهما وزكوة مائة وستين اربعة دراهم وفي كل اربعين
درهم

درهم تسعة عشر درهما ونصف درهم الى تمام سبعمائة وسبعة وسبعين ونصف وزكوة سبعة عشر ونصف نصف
درهم الا ثمن درهم لانه لو كان عشرين يجب نصف درهم فاذا كان منقوصا بدرهمين ونصف نقص زكوة درهمين
ونصف من ذلك وهو ثمن نصف درهم فثبت ان زكوة سبعة عشر درهما ونصف درهم نصف درهم الا نصف
ثمن درهم وقس على هذا في الحولين الثالث والرابع وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يلغى الفارغ سبعمائة وثمانية وسبعين
يجب فيها الزكوة تسعة عشر درهما لان زكوة السنة الماضية عنده اثنان وعشرون درهما لان عنده انما يجب
زكوة ثمانمائة وثمانين فالمشغول بالدين في الحول الثاني مايتان واثنان وعشرون مايتان دين المستاجر
واثنان وعشرون دين الزكوة منها سبعمائة وثمانية وسبعون وزكوة سبعمائة وستين تسعة عشر درهما بقي الى
الالف ثمانية عشر درهما لا زكوة فيها عنده لانها دون اربعين وقس على هذا في الحول الثالث والرابع م
والمستاجر للثالث ثلثة الاعشار وللرابع اربعة الاعشار خلا زكوة الماضي س اي المستاجر
لا يزكي للحول الاول لعدم النصاب لانه يعود الى ملكه مائة ولا للثاني لان في ابتداء الحول لم يكن في ملكه
الا مائة وكمال النصاب في طرفي الحول شرط لوجوب الزكوة ويزكي للحول الثالث ثلثة اعشار الالف
ثلثمائة لان الحول انعقد وماله مايتان وتم وماله ثلثمائة وبضم المستفاد من جنس النصاب الى الاصل النصاب
فيضم المائة الى المايتين فيزكي ثلثمائة ويزكي للحول الرابع اربعة اعشاره اربعمائة ويرفع عنه زكوة الحول
الماضي وهلم جرا فيزكي للحول الخامس خمسة اعشاره خمسمائة خلا زكوة الحول الماضي وللحول السادس
ستة اعشاره خلا زكوة الماضي وعلى هذا م وعكسه في عكسه س اي وعكس الحكم المذكور في عكس
الموضوع المذكور يعني لو قبض المستاجر الدار ولم يسلم الاجر ما آجر منها كالمستاجر والمستاجر كالآجر
اي على المستاجر ان يزكي للسنة الاولى تسعمائة وللسنة الثانية ثمانمائة ويرفع عنه زكوة ما مضى والآجر يزكي
للسنة الثالثة ثلثمائة وللرابعة اربعمائة وهلم جرا م لان الآجر يملك بالتعجيل وتبطل بحسب تفاوت الفسخ
بموت المكلف فيزكي رب الدين دينه والا في الباقي لشرط النصاب س يعلل المسئلة اي انما قلنا ان الحكم
الاول ان الآجر يزكي للحول الاول تسعة اعشار الالف الى الف المستاجر ويزكي للحول الثالث ثلثة اعشاره
الى الف وقلنا في عكسه عكسه لان الآجر يملك بالتعجيل الى الف يعني ان الالف التي هي الاجر يصير بالتعجيل ملكا للآجر
لان للتعجيل ما ترى اثار الملك فيما لم يملك بنفس العقد كالمبيع ويحل بعض المرهون فانها تملك بالقبض
ثم يبطل ملكه في الالف بمقدار ما يحقق من الفسخ ساعة فساعة بموت ملكه استيفاء المنفعة فيصير في كل سنة
مقدار عشر الالف دينا على الآجر للمستاجر ولانه انفسخ العقد في مقدار عشر المدة فيجب عليه رد عشر الالف
فسقط عن الآجر زكوة عشر الالف للدين ويبقى تسعة اعشار الالف تسعمائة في ملكه فادعه عن الدين فيزكي

هذا العذر وعلى هذا في الحول الثاني والثالث الى ان ينتقص النصاب عنده عن مائتي درهم فبعد ذلك لا يجب
على الآجر شيء واما المستاجر فلما صارت الغه ملكا للآجر بالتعجيل ثم عاد الى ملكه بسبب تعاقب الفسخ لم يكن مع
مالكا للنصاب في تمام الحول الاول والثاني فيجب عليه زكوة ثلثمائة في الحول الثالث كما بينا وفيما اذا سلم
الدار ولم يقبض الاجرة يثبت للآجر الملك في الاجرة ساعة فساعة على حسب استيفاء المنفعة فيتحقق ملكه
في كل سنة في مقدار ثلث الالف فيصير ذلك دينا على المستاجر ويجب الزكوة في ثلث الالف فيزكى درب
الدين وهو المستاجر في المدة الاولى والآجر في المدة الثانية دينه بشرط النصاب في الدين فلذلك
قلنا انه لا يزكى للسنة الاولى والثانية ويزكى الآجر وهو الآجر في المدة الاولى والمستاجر في المدة
الثانية ما بقي من الدين عنده بشرط النصاب حتى اذا انتقص ما في يده عن المائتين لا يجب عليه شيء فان قلت
ينبغي ان لا يجب على المستاجر زكوة ما عاد اليه قبل القبض لانه ملكه بدلا عن المنفعة وكل دين وجب
بدلا عن المنفعة لا يكون نصابا عنده ابي حنيفة في قوله الآخر كالمهر قلنا القبض انما يشترط عنده مما هو بدل
ما ليس بمال كالمهر فان منفعة البضع ليست بمال لا فيما قبل ذلك ومنفعة الدار مال الا انه ليس
بمال للتجارة وبدل المال نصاب عنده قبل القبض وان لم يكن المال للتجارة كثمن عبد الخدمة كذا قال
الامام صدر الاسلام رحمه الله ولو اجر نعرض فحال المستاجر وما قبل لانه وان لم ينفذ قبل الحكم فالفتان
وجب واعتبر بالبايع فالسلام ش يعني لو اجر الدار بعرض التجارة والمسألة بحالها بان كانت الجارية
للتجارة قيمتها الف درهم او مكيل او موزون بعينه للتجارة قيمته الف آجر داره بتلك الجارية او المكيل
او الموزون المعين عشر سنين وقبض الاجرة ولم يسلم الدار حتى مضت المدة فحال المستاجر ما قبل
فيما اذا اوجبا ما لدراهم انه يزكي في السنة الثالثة ثلاثة اعشار الاجرة وفي الرابعة اربعة اعشارها
الا زكوة ما مضى وعلى هذا لانه عاد اليه قديم ملكه وقديم ملكه كان للتجارة فيعود كذلك فيجب عليه
زكوة ما عاد اليه اذا بلغ النصاب ونظيره ما قيل في رجل له عبد للتجارة باعه بجارية ونوى بها الخدمة
ثم وجد بالجارية عيبا فردها بقضاء واسترد العبد فانه يعود اليه للتجارة فان قلت انما كانت
معاملة المنفعة والمنافع في حق المستاجر لم تكن مال التجارة فيكون نظير المشتري بثياب البذلة والمهنة
اذا تقايلا هذا العقد لا يعود العوض اليه للتجارة الا بالنية قلت اصل الجارية كانت عند المستاجر
للتجارة وهلاك المعقود عليه يوجب انفساخ العقد من كل وجه فعادت اليه على الصفة التي كانت
من غير نية بخلاف الاقالة فانه فسخ في حق المتعاقدين عقد جديد في حق غيرهما فلهذا احتاج الى نية
التجارة هناك كذا قال الامام شمس الائمة رحمه الله ثم ورد على ما ذكر ان بمجرد انفساخ الجارية لا يعود

الا

الا وهو الى ملك المستاجر وانما يعود بقضاء او رضاء فوجب ان لا يجب الزكوة على المستاجر وقال المصنف بعد الصحيح
على وجه يندفع هذا فقال لانه اي لان العوض وان لم يعد الى ملكه قبل الحكم لكن وجبت قيمتها على الآجر
فهو قد استحق ما ليتها وان لم يستحق عينها ومنع الزكوة على المالك وهذا لان المعوض بحكم عقد فاسد
مضمون على القابض بالقيمة فيكون القيمة مملوكة للمستاجر قبل القبض فيتم الحول في حق المستاجر على القيمة
فان اخذ القيمة بان هلكت قبل الرد فقد قبض ما انعقد عليه الحول وان قبض الجارية فقد قبض مثل
القيمة لان حقه ينتقل بالقبض من القيمة الى العين والقيمة مال التجارة فاذا ملك مثله كان عليه الزكوة واعتبر
المستاجر بالبايع فاسدا فانه ان باع جارية للتجارة بالف وقيمتها الفان بيعا فاسدا وتقابضا وحال
عليها الحول فعلى البايع زكوة الالفين لانها كانت مضمونة على المشتري فكانت بمنزلة المغصوبة م
ولا شيء على المؤجر لاستحقاق العين بخلاف النقود ش اي لا شيء على المؤجر في هذه المسألة لان
بمضي المدة انفسخت الاجارة لهلاك المعقود عليه فاستحق على المؤجر عين مال الزكوة واستحقاق عين مال
الزكوة يسقط الزكوة بخلاف ما لها كان الاجر نقودا اي دراهم او دنانير لانهما لا يتعينان في العقود والفسوخ
فلم يستحق عليه عين مال الزكوة فكان ذلك بمنزلة دين لاحق بعد الحول ويعلم من قوله لاستحقاق العين
ان المراد بالعوض العوض المعين فانه لو كانت الاجرة مكيلا او موزونا بعينه فهو بمنزلة الدراهم كذا ذكره
الامام قاضي خان رحمه الله وليس معنى قوله لا شيء على المؤجر انه لا يجب عليه في هذه المسألة اصلا بل يجب عليه
في السنة الاولى زكوة تسعة الاعشار الى آخر ما ذكرنا الا ان المدة اذا انقضت فانفسخ العقد بسبب ملك الاجر
استرد منه الجارية كلها وبطل الزكوة كلها كذا قال الامام فخر الاسلام رحمه الله فان قيل بطلان ملكه
في الجارية انما يكون بفعله وهو الامتناع عن تسليم الدار حتى مضت المدة فيصير مستهلكا لمال الزكوة
فينبغي ان يضمن الزكوة قلت ليس كذلك فان استهلاك مال الزكوة انما يكون بفعل منه في المال ولم يوجد
وانما وجد فعله في الدار بالامتناع عن تسليمها وبطلان ذلك في الاجر انما يكون حكما لانفساخ العقد
فلا يصير به مستهلكا لمال الزكوة كذا ذكره الامام شمس الائمة رحمه الله م لا يلزم ما لو سكن ولم يسلم لانه ضمن
لسلامة العوض ش يعني لا يرد على هذا ان المستاجر في مسألتنا اذا سكن الدار ولم يسلم الجارية فان
عليه زكوتها لتسعة في السنة الاولى الى آخر ما قلنا في قوله وعكسه فكذلك واذا تمت الاحوال وانقضت الجارية
منه لم يبطل زكوتها وعلى ما قلتم في الآجر ينبغي ان يبطل لانا نقول ان المستاجر هناك ضمن قدر الزكوة
لانه قد سلم له عوض الجارية وهو منافع الدار فصار بمنزلة ما لو باع مال الزكوة بما ليس بمال الزكوة فنظر
ان كان قبل حولان الحول لم يضمن زكوة ذلك وان كان بعده ضمن وقدر بسعاية منها انما ملكه بما ليس بمال

الزكوة بعد حولان الحول مصير زكوة ذلك واما الآ وف مثله الصوف ومن ماء اخا سكن وعلم تسليم فعليه في السنة
الثالثة زكوة تلك اعشار قيمة الجارية وفي الرابعة زكوة اربعة اعشار دينار الا زكوة ما مضى لانه ملك الجارية
بعقد التجارة وكان ينبغي ان لا يجب على الآ و الزكوة وان نوى التجارة لان النية انما تعتبر اذا قارنت
عمل التجارة وهي انما تكون في مقابلة المال بالمال والمنفعة ليست بمال فاجاب عنه وقال م والمنفعة
ليست بمال لكن عقدها من التجارة فصحت نيتها عند الخلع وقوله س يعني ان المنفعة وان لم تكن مالا حقيقة
الا انها تعتبر مالا عند ورود العقد عقد الاجارة عليها وتوجد التوفيق بين هذا وبين ما قالوا ان منفعة
الدار مال ولهذا يصلح مهرا فالمنفعة في نفسها ليست بمال لكنها ما رخص المال لها بالعقد فلهذا قالوا ان
الاجارة من التجارة صحت نية التجارة عند الاجارة حتى تجب عليه الزكوة عند الخلع فان الخالع
اذا نوى التجارة في الجارية التي هي بدل الخلع لا تصح نيته لان الخلع ليس بتجارة وكذا لا يملكه
العبد المأذون ويملك اجارة نفسه والمكاتب وانما قال في قول لانه ذكر في الامال فيما الفانوتي
التجارة عند الاجارة انه يكون للتجارة باتفاق الروايات خلاف المرة اذا وجب سنها جارية وتوى
التجارة فانها لا يكون للتجارة عند محمد رحمه الله وكذا بدل الخلع وذكر ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله وقال
لا يصير الاجرة للتجارة وان نوى لان الا وملوك من غير عوض هو مال لان المنافع معدومة والجوهر
عند ما وتم قولهم صحت نيتها يدل على انه من آجر عينا بعين التجارة انما يكون الا و للتجارة بالنية ويدل
على ذلك قول محمد رحمه الله في هذه المسئلة ولو كانت الا و جارية للتجارة او عبدا دارة ونواها للتجارة

م كتاب الايمان ش باب اليمين في الطلاق

اعلم ان تعليق الطلاق ونحوه يمين حلافا لاهل الاصفهان وهذا لورود الشرع والعرف به قال عليه
ملعون من حلف بالطلاق ويقال فلان حلف بالطلاق كما يقال فلان حلف بالله ثم شرط كونه يمينا ان
يذكر شرط وجزاء صالح والشرط الصالح ما يكون معدوما على خطر الوجود والجزاء الصالح ما يكون متيقن
الوجود او غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك بان يكون مضافا الى الملك او الى سببه وان يكون الجزاء بحيث
حتى لو لم يكن كذلك لا يكون يمينا كالوكالة والاذن في التجارة فانه اذا قال ان دخلت الدار فقد وكلتك
او اذنت لك في التجارة لا يكون يمينا ذكره خواهر زاده رحمه الله وانما سمى التعليق يمينا لانه يتقوى به وجود
الفعل او عدمه واليمين القوة لغة ونسب اليمين الى الجزاء فيقال يمين الطلاق كما يقال يمين بالله لان
الجزاء مقسم به كاسم الله تعالى لان المقسم به ما يقصد بذكره تاكيد البر مراعاة لحرمته وسائر ذلك
لانه يقصد بذكر الجزاء من الطلاق والعتاق تاكيد البر رعاية لحرمة النكاح والمال لما تعلق بهما من المصالح

دينا

دينا ودينا م لو قال لها قبل الدخول ان كلمتك فانت طالق انحلت الاولى بالثانية لا استيفاء الكلام
خلاف فادخلي يا عدوة الله س يعني لو قال لها قبل الدخول ثم قال ان كلمتك فانت طالق انعقدت
اليمين الاولى وانحلت بالثانية وهي قوله ثانيا ان كلمتك فانت طالق لوجود الشرط وهو الكلام معها وهذا
لان قوله ان كلمتك فانت طالق كلام مستانف وليس تتمة للكلام الاول فيصلح كلاما على حدة فيحنث به
مطلق واحدة بخلاف قوله فادخلي يا عدوة الله فانه لو قال ان كلمتك فانت طالق فادخلي يا عدوة الله لا يحنث
بقوله فادخلي يا عدوة الله لان هذا ليس كلاما مستانفا وهذا لان الامر بالذهاب من عنده نتيجة التعليق السابق
والنداء يعتقد به الاستحضار للتنبيه على ما سبق فكان قوله فادخلي يا عدوة الله من تتمة الكلام الاول فلا يجعل
كلاما على حدة م لكن عند زفر رحمه الله بالشرط كما لو اقتصر فلغت الثانية وعندنا بالجزاء فانعقدت اخا جملة واحدة
والا نزل اثنان على المدخول تنكيرا كلما كلمتك فانت س يعني لكن عند زفر رحمه الله انحلت اليمين الاولى بالكلام
الثاني بوجود الشرط بان قال ان كلمتك قبل ان يتلفظ بالجزاء لان هذا القدر كلام فيحنث به اليمين الاول كما لو
اقتصر على الشرط ولم يذكر الجزاء اصلا فانه يحنث في يمينه ثمة لوجود الكلام فكذا هنا فلما بانت بالشرط
صادفها الجزاء وهي مبانة لا الى عدة فلغت اليمين الثانية وعندنا تنحل بالجزاء لان شرط الحنث هو الكلام
المتعارف المعهود لا اللغو والشرط والجزاء جملة واحدة فيكون المجموع كلاما واحدا فعلى هذا لو اقتصر على الشرط
لا يحنث وهو اختيار الشيخ الامام محمد بن الفضل رحمه الله لان الشرط مطلق الكلام وهو يتناول المقيد وغير
المقيد فان اقتصر على الشرط علم ان مراده غير المقيد وان قرن الجزاء به علم انه اختيار المقيد فلا يحنث
بغير المقيد ثم اعلم ان المعقد انه لو قدم الجزاء على الشرط في اليمين الثانية بان قال انت طالق ان كلمتك فكذلك
لا ينعقد الثانية عند زفر رحمه الله لانه تنحل الاولى عنده بقوله انت حتى قوله طالق ان كلمتك صادفها حال
زوال الملك فلم ينعقد الثانية وعندنا تنعقد لان الجزاء والشرط كلام واحد كما ذكرنا فصلح ان ينحل
الاول بالجزء الذي تكلم به اولا شرطا كان او جزاء وعندنا بالجزء الذي يتم به الكلام شرطا كان او جزاء
وانما قال عند زفر رحمه الله بالشرط وعندنا بالجزاء باعتبار ان الغالب تقديم الشرط على الجزاء وقوله فانعقدت
اي واذا انحلت اليمين الاول بالجزاء عندنا انعقدت اليمين الثانية لانها تبين بعد الفراغ من اليمين الثانية لان
الكلام الثاني وهو مجموع الشرط والجزاء شرط الحنث في اليمين الاول في حال الملك ومشروط الشيء يعقبه
فكان ايجاد الجزاء في اليمين الثانية في حال الملك فانعقدت الثانية وقوله والا اي وان لم يكن الجملة كلاما واحدا
نزل الطلاقان على المدخولة بتكرار قوله كلما كلمتك فانت طالق بعين من الدليل على ان الجملة كلام واحد انه لو قال
للمدخولة وتر كلما كلمتك فانت طالق لا يقع الطلاقان ولو كان يسمى كل بعض كلاما لوقعت طلقتان احديهما

بقوله ثانيا كلما كلمتك والاولى بقوله فانت طالق لا ينبغي وانما قيد بالمدخولة لان في غير المدخولة لا يتصور
ان يقع الثاني بقوله فانت طالق لانها بعد الطلاق الاول لا تبقى محلا لوقوع الثاني م واحلت بالثالثة
الا الى جزاء ولغت من لعدم الملك ش اي واحلت اليمين الثانية باليمين الثالثة لان الشرط هو الكلام
المنعقد وقد وجد ولا يقع به الطلاق لانها ليست في نكاحه وتعلقه الا عند ابن ابي ليلى فانه يراعي
الملك وقت اليمين لا وقت الشرط ويعتبر باهلية المتكلم فان الاهلية معتبرة عند التعليق لا عند
وجود الشرط ولغت من اي اليمين الثالثة ولم تنعقد يمينا لعدم الملك وانما اقتصر على نفي الملك
مع ان انعقاد اليمين كما يكون بالملك يكون بالاضافة الى سبب الملك لان اعتبار الاضافة الى سبب الملك
ظاهر لانه اضاف الجزاء الى الكلام معها ولو لم يحلف بهذه الثالثة حتى تزوجها ثم قال لها ان كلمتك فانت طالق
تحل اليمين الثالثة الى جزاء عندنا خلافا لزفر رحمه الله وفائدة الخلاف تبينا ويبرز في ان اليمين الاولى
تحل بالشرط عنده وعندنا بالشرط والجزاء تظهر في هذه المسئلة لان الثالثة ثنية لما كانت لغوا عنده
لم يحنث فيها بالثالثة قال مشايخ بلخ الايمان كلها منعقدة ولا ينحل شيء منها الا بكلام مبتداء
بعد ذلك لانه يعني به الكلام الموضوع عند اليمين لا يعني اليمين قلنا الكلام مطلق ولا وقوف لفاعل
الاغراض فان طلب اليمين الثانية من جنس الاولى فاذا اعاد في مجلس واحد يسبق الى الحل تكرارا كما
في الاقرار قلنا كان القياس في الاقرار ايضا كذلك الا انه ترك لنوع ضرورة وهو الحاجة الى الاشهار
ومن بعد وهذا ما ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله م وفي ان حلفت بطلاقك لا تحل الثانية الا التعليق
طلاقها بالملك او بعده اذ الشرط ادخالها في الجزاء ش اي لو قال لها ثلثا ان حلفت بطلاقك فانت
طالق وهي غير مدخولة حنث بالثانية وطلقت واحدة لانه في الثانية حلف بطلاقها وتنعقد الثانية
بالاتفاق والفرق لزفر رحمه الله ان الشرط في المسئلة الاولى الكلام والشرط وجد كلام وهنا الشرط
الحلف بطلاقها وما لم يتعلق الجزاء بالشرط لا يكون حلفا ولا تحل الثانية بالثالثة لان الشرط الحلف
بالطلاق ومعناه ادخالها في الجزاء على تقدير وجود الشرط والطلاق لا يتصور في حقها لانها بانت
لا الى عدة لكونها غير مدخولة الا اذا علق طلاقها بالملك حتى لو بعد حصول الملك له فانه ان قال
ان كلمتك فانت طالق تحل الثانية به لوجود شرطها وهو الحلف بطلاقها لتعلقه الى اليمين الاضافة
الى سبب الملك لكن لا الى الجزاء لعدم الملك عند انحلال اليمين الثانية وكذا اذا علق طلاقها بامر آخر
بعد الملك بان تزوجها بعد ما بانت بالاولى ثم قال لها ان دخلت الدار فانت طالق تحل اليمين الثانية
لوجود الشرط وهو الحلف بطلاقها وهي تطلق في الحال لوجود الشرط في الملك قوله اذ الشرط تعليل لقوله

لا تحل

لا تحل ولقوله الا بتعليق طلاقها بالملك او بعده اي انما قلنا انها لا تحل وان كان وجد صورة الحلف
بطلاقها في المرة الثالثة لان الشرط ادخالها في الجزاء على تقدير وقوع الشرط ولم يوجد هذا المعنى
وانما قلنا انها تحل بتعليق طلاقها بالملك او شيء آخر بعده لان الشرط ادخالها في الجزاء وقد وجد
لان ايجاب الجزاء انما يصح في الملك او مضافا الى سبب الملك م كذا في تعليق طلاقها وهي مدخولة بطلاقها
انما تحل الثانية بتعليق طلاقها بالملك او بعده اذ الثالثة انعقدت في حق المدخولة حسب فكانت
شرط الشرط وكذا في حق الثالثة شرط ايضا فلا تحل ما لم يحلف بطلاق المدخولة ومن البدعية ش اي كذا
في تعليق طلاق غير المدخولة وطلاق مدخولة بالحلف بطلاقهما بان قال لامرأتين احديهما مدخولة
والاخرى غير مدخولة ثلث مرات ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقان فان الاولى تحل بالثانية وتطلق كل
واحدة منها تطليقة لان الكلام الاول غير وشرط انحلالها الحلف بطلاقهما وبالكلام الثاني صار حالفا
بطلاقهما فحنث باليمين الاولى وطلقت كل واحدة وانعقدت اليمين الثانية في حقهما جميعا لما ذكرنا ان الاول
تحل بالجزاء عندنا وحال ايجاب الجزاء كان ملكه قائما فيهما فانعقدت في حقهما ولا تحل اليمين الثانية بالثالثة
بل انما تحل الثانية بتعليق طلاقهما اي طلاق غير المدخولة بالملك او شيء آخر بعده كما ذكرنا يعني انه بعد ما قال
ثلثا ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقان لو علق طلاق غير المدخولة بالملك بان قال لها ان تزوجتك
فانت طالق او علق طلاقهما بامر آخر بعد الملك بان تزوجها ثم قال لهما ان دخلتما الدار فانتما طالقان تحل
اليمين الثانية وهذا لان اليمين الثالثة انعقدت على المدخولة لقيام العدة ولم ينعقد على غير المدخولة لانه لا يصح
ادخال غير المدخولة في الجزاء لعدم الملك فكانت اليمين الثالثة شرط الشرط انحلال الثانية والجزاء
لا ينقسم على اجزاء الشرط فاذا تزوج غير المدخولة بعد ذلك وقال لهما ان دخلتما الدار فانتما طالقان او علق
طلاقها بالملك في صورة التزوج ولا يقع على غير المدخولة شيء في صورة التعليق بالملك انحلت الثانية ووقع على كل
واحدة اخرى في صورة التزوج ولا يقع على غير المدخولة شيء في صورة التعليق به اذ لا فرق بين وجود الشرط
جملة او متفرقا وقد كان شطر الشرط حاصلا وتحقق الان شطر آخر قوله وكذا في حق الثالثة شرط ايضا
اي وتعليق طلاق غير المدخولة بالملك او شيء آخر بعده في حق اليمين الثالثة شطر الشرط ايضا فلا تحل الثالثة
بل انما تحل اذا حلف بعد ذلك بطلاق المدخولة حتى لو قال للمدخولة بعد ذلك ان دخلت الدار فانت طالق
طلقت المدخولة تطليقة اخرى ويتم عليها الثلث لانه تم الشرط وهو الحلف بطلاقهما ولا حظ لغير المدخولة
من هذه اليمين فالحاصل ان في الكلام الثالث صير الحلف بطلاقهما شرطا لوقوع الطلاق على المدخول
بها ويصير كانه قال ان حلفت بطلاقكما فالمدخول بها طالق وهذا لان ثبوت كونه شرطا لا قبل على الملك

مجوزان يصير الحلف بطلاق التي لم يدخل بها شرطا لوقوع الطلاق على المدخول بها كذا ذكر شمس الائمة رحمه الله
وانما قال لا يحل ما لم يحلف بطلاق المدخول بها لانه لو تزوج غير المدخول بها ثانيا ثم قال لها ان دخلت الدار فانت طالق
لم يقع بذلك شيء لان هذا تكرار لشرط الشرط فلا يغني عن تمام الشرط وكذا قوله انما تحل الثانية بتعليق طلاقهما
فيقتضي انحلال الثانية على الحلف بطلاق غير المدخول بها لانه قد وجد الحلف بطلاق المدخول بها باليمين الثالثة
فانحلت بطلاقها بعد ذلك فكل يكون تكرارا لشرط الشرط فلا يعتد وانما اثبتت المسألة بالرد عليه لان ابا سعيد
البردعي رحمه الله بعدما تفقه سئل عن هذه المسألة فلم يهتد الى جوابها فارتحل الى بغداد وتعلم سبع سنين
حتى صار من كبار اصحابنا رحمهم الله وسمع بالعراق مسألة مباركة قال ابو سعيد قرات الجامع الكبير على ابي
بعدد ثلثمائة مرة او اربعمائة مرة ثم قرأته بعد ذلك ثلثمائة او اربعمائة مرة م كذا في كلما كلمتني تنزل بانحلال الثانية
جزاء الاول ايضا لتعدد في الانعقاد او تجدده حسب التاثير في فسخ اليمين المضافة ش اي كذا اذا قال
لها كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان تنحل الاولى بالثانية ويقع على كل واحدة طلقة من الاقتصار على
الم تر انه فرق بين المسئلتين وانما يظهر اثر كلما بالمرة الثالثة وذلك انه يقع على كل واحدة بالثالثة طلقتان
احدهما بانحلال الثانية بالثالثة والاخرى بجزاء اليمين الاولى فلا بد من وضع هذه المسألة في المدخول بها
لان الجواب لا يقع على غير المدخول بها ثانيا او من تعذر تجدد نكاح غير المدخول بها قبل ان يقول ثالثا كلما حلفت
بطلاقكما فانتما طالقان قوله او تجدده بالجر عطف على التعدد والضمير يرجع الى الانعقاد اي لتعدد انعقاد
اليمين الاولى في حال التكلم بها او لتجدد انعقادها على حسب الحنث فيها مرة بعد اخرى اعلم ان المنعقد
بكلما على رواية الجامع ايمان متعددة يتحلل بعضها بوجود الشرط ويبقى الباقي وعلى رواية المبسوط يمين
واحدة للحال ويتجدد انعقادها كلما حنث في يمينه وجه رواية المبسوط ان اليمين تتوقف بالشرط والجزاء
لم يذكر الا مرة واحدة فلا يكون في الحال الا يمينا واحدة وانما يتجدد انعقادها عند كل حنث لاقتضاء
كلما التكرار الا يرى انه لو قال كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت مرة لا يقع الا واحدة ولو انعقدت الايمان
كلها في الحال لحنث في الكل بدخول واحد كما لو قال ثلثا ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت مرة
وجه رواية الجامع ان كلما لما اقتضت عموم الافعال كانت الايمان متعددة معنى لانه جعل كل فعل شرطا ولا بد
لكل شرط من جزاء فلهذا لا يحنث بفعل واحد في الجميع بخلاف قوله ثلثا ان دخلت الدار فانت طالق فان شرط
الحنث تم في الكل بدخول مطلق لا الدخول المتكرر قال مشايخنا يجب ان يكون الفتوى على رواية الجامع احتياطا
وثمرة الاختلاف في الروايتين يظهر فيما اذا قال لامرأة كلما تزوجتك فانت طالق ثم تزوجها ورفع الامر الى القاضي
برى صحة النكاح فقضى بالحل ثم طلقها ثلثا وتزوجها بعد زوج اخر هل يحتاج الى قضاء القاضي بالحل ثانيا

يمين
٢٢

الجواز

وثمرة الخلاف
٢٢

فعل

فعلى رواية الجامع لا يحتاج لارتفاع جميع الايمان المنعقدة بكلمة بفسخ القاضي لكونها موجودة او ان الحكم فيتفسخ به جميعها
وعلى رواية المبسوط يحتاج لان انعقادها مرة اخرى بعد الاول فقوله حسب التاثير في فسخ اليمين المضافة يعني انه ان كان
تاثير فسخ اليمين المضافة يعني انه الى الملك المتعددة بكلما في ابطال جميع اليمين اصلا قلنا في تعليل هذه المسألة لانعقاد
متعدد فبانحلال اليمين البعض يبقى الباقي على حاله وان كان في ابطال يمين واحدة قلنا لتجدد انعقادها فالحاصل
انه باليمين الثانية اذا حنث في اليمين الاولى وطلقت كل واحدة تطليقة بقي انعقاد اليمين الاولى على حاله او تجدد
انعقادها على اختلاف الروايتين وانعقدت بقوله ثانيا كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان في حقهما ايمان متعددة او تجدد
كذلك فحين حلف بطلاقهما في المرة الثالثة حنث في اليمين الاولى وفي اليمين الثانية في حق كل واحدة منهما بالثلث فيقع على
كل واحدة منهما تطليقتان تطليقة بالاولى وتطليقة بالثانية فبانت كل واحدة منهما بالثلث وهذا طلاق
ما ذكر كله ان لا اعتبار لا يقتضي التكرار فيقع على كل واحدة تطليقة بالحنث في اليمين الاولى باليمين الثانية وتطليقة
بالحنث في اليمين الثانية باليمين الثالثة م ولو قال لهما كلما حلفت بطلاق كل واحدة منكما فكل واحدة طالق طلقت
كل واحدة واحدة وفي طعن الرازي تثنتين باعادة كل في الشرط كانه لم يذكر للعموم دونه ش اعلم انه لو قال
كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقان ثم قال مرتين طلقت كل واحدة ثنتين لان الشرط هو الحلف بطلاق
واحدة فلما قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقان فقد حلف بطلاقهما لان اليمين تتوقف بالجزاء فاذا
كان الجزاء طلاقهما كان التعليق حلفا بطلاقهما فيكون الشرط لان الحلف بطلاق هذه شرط لوقوع الطلاق عليهما واطلقت
بطلاق الاخرى كذلك ولو قال مرتين كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان طلقت كل واحدة منهما تطليقة ولو
كما ذكرنا فيما اذا قال مرتين كلما حلفت بطلاق كل واحدة منكما فكل واحدة منكما طالق تطلق كل واحدة
طلقة واحدة لانه ذكر كلمة كل في الشرط والجزاء جميعا وانما الجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كقوله
كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان وثمة يقع على كل واحدة واحدة فكذا هنا طعن على الرازي رحمه الله وقال
الصواب ان تطلق كل واحدة ثنتين كما في المسألة الاولى لان كلمة كل هنا في موضع الشرط لا في قضية العموم
وانه ثابت بدونه لان الكلام في موضع الشرط يعم وانما يعتبر في موضع الجزاء لانه للاثبات فصار كانه قال
كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقان وثمة يقع على كل واحدة ثنتان فكذا هنا قوله للعموم
تعليل لقوله باعادة كل اي انما اعاد الرازي لفظ كل وجعله كانه لم يكن لثبوت العموم بدون كل ويحتمل ان يجعل الكلام
في قوله للعموم متعلقة بقوله لم يذكر وضمير دونه راجعا الى الشرط اي كانه لم يكن يذكر لاجل العموم دون الشرط م
والحاصل ان النكرة في الشرط تعم ضرورة وكل يحيط وصفا كالجمع فكانت اولى ش يعني ان النكرة انما تعم
في موضع الشرط لانها يصلح معنى الكلام المنفي لان قوله ان ضربت رجلا فعبدي حر كقوله لا اضرب رجلا
يقتضي معنى

جميعها
٢٢

ان الانعقاد

في اليمين

وعموم الكلام المقيد ضروري لا وضعي وكلمة كل تفيد العموم وضعا كصيغة الجمع فكانت اولى بالاعمال فان قيل
على العادة يجعل بقوله كلما حلفت بطلاقكما فانتما طالقان قلنا لا الا ان ذلك تعميم على سبيل الاجتماع حتى
لو قال ذلك لاحديهما بعد هذه اليمين ان دخلت الدار فانت طالق لا تطلق وهذا تعميم على سبيل الانفراد حتى لو قال
ذلك لاحديهما طلقت كلتاهما دخل في الخبر فان قيل قد سوى محمد رحمه الله بينهما حيث قال وهذا مثل قوله كلما حلفت
بطلاقكما فانتما طالقان فلو ثبت هذا الفرق فكيف يستقيم التسوية بينهما قلنا انه اراد التسوية في انه ما لم يوجد
الحلف بطلاق كليهما لا يقع الطلاق عليهما وانه يقع على كل واحدة طلقة لا طلقتان لا التسوية في جميع الوجوه م
لا الحنث بالفرد في ان كلمت واحدة من ان كلمت كل واحدة ش اي لان كلمة كل اولى في افادة العموم من الشرط
قلنا انه لو قال ان كلمت واحدة منكما فانتما طالقان ولم يذكر كلمة كل في موضع الشرط يقع الطلاق عليهما
اذا كلم واحدة منها واذا ذكرها لا يقع الطلاق عليهما ما لم يتكلم كل واحدة منهما فان قلت اذا كلم في هذه
الصورة واحدة يقع الطلاق على تلك الواحدة فكيف قال ولا يحنث بالفرد في ان كلمت كل واحدة قلنا
الجزاء طلاقهما فما لم يتحقق الجزاء بتمامه لا يقال انه حنث في يمينه وانما يقع الطلاق اذا كلم واحدة منهما
وان كان كلمة كل للتعميم لان مقتضاه العموم على سبيل الانفراد ومعناه انه اذا وجد الفرد ثبت
الحكم فيه ولا يتوقف ثبوت الحكم على الجملة واذا وجد الجملة يثبت الحكم فيها ايضا وعلل هذا المعنى
الامام قاضي خان رحمه الله فقال لان الحالف هنا ذكر شيئان احدهما ما يوجب التعميم وهو كلمة كل
والثاني ما يوجب التفرد وهو الواحدة فاثبتنا حكما بينهما على هذا الوجه المذكور عملا بهما م لا يلزم والله
لا اكلم او لا اتزوج كل واحدة حيث يحنث بالفرد للافراد بالنفي حكما ش اي لا يلزم على ما ذكرنا قلنا
من انه لا يحنث بالفرد في قوله ان كلمت كل واحدة انه لو قال لا اكلم كل واحدة منكما او لا اتزوج كل واحدة
منكما ثم كلم او تزوج واحدة منهما يحنث بالفرد في قوله ان كلمت كل واحدة انه لو قال لا اكلم كل واحدة
منكما او لا اتزوج كل واحدة منكما ثم كلم او تزوج ط لانه افرد كل واحدة منهما بنفي على حدة وذلك لان
لفظ كل واحدة وقع في سياق النفي الصريح وهذا اللفظ يعمهما بدون اعتبار النفي فاذا ورد النفي عليه صار
كانه افرد كل واحدة منهما بالنفي فكانه قال لهذه والله لا اكلمك وقال لتلك والله لا اكلمك بخلاف موضع الشرط
فانه ليس بنفي صريح م كلما بطلاق واحدة فهي طالق او فصاحبتها او فالاخرى لان التي في الجزاء هي التي
في الشرط او لا تعم بدونها ش اي كما يعم في قوله مرتين كلما حلفت بطلاق كل واحدة منكما فكل واحدة
طالق على كل واحدة طلقة واحدة كذا يقع فيما اذا قال مرتين كلما حلفت بطلاق كل واحدة منكما فصاحبتها
طالق او قال مرتين كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فالاخرى طالق وهذا لان لفظ واحدة يعم في موضع

وموضع الشرط على معنى انما يتناول كل فرد كان ليس معها غيرها لا عموم الشمول والتي وقعت في الجزاء
هي التي وقعت في الشرط اي في قوله فهي طالق لان الكناية عبارة عن عين المكنى عنه فكان هي في الجزاء عاما
كما كان اي واحدة في الشرط عام قوله او لا تعم بدونها اي او لا يعم التي في الجزاء بدون التي في الشرط يعني
في قوله فصاحبتها او فالاخرى فان التي في الجزاء هي صاحبتها او الاخرى لا يعم بدون اعتبار التي وقعت
في الشرط فانه لو قال ابتداء فصاحبتها او فالاخرى لا يعم منها شيء ولغو الكلام اذا كان لا يفيد بدون تعلق
سبقه يوجد حكمه من اول حتى يصير مفيدا وانما يفيد صاحبتها او الاخرى متى صرفناها الى الواحدة المذكورة
في الشرط اي صاحبة الواحدة المذكورة في الشرط طالق او الاخرى من الواحدة المذكورة في الشرط طالق
فقوله فهي او فصاحبتها او فالاخرى اخذ صفة العموم من قوله واحدة وهي تعم عموم الانفراد ولذا وقع
فكان هو حالفا في المسائل الثلث بطلاقهما جميعا على طريق الانفراد الا ان شرط الحنث في المسألة الاولى في طلاق
الكبرى هو الحلف بطلاق الكبرى وفي طلاق الصغرى هو الحلف بطلاق الصغرى وفي المسألة الثانية والثالثة
شرط الحنث في طلاق الكبرى الحلف بطلاق الصغرى وشرط الحنث في طلاق الصغرى الحلف بطلاق الكبرى
فلما قال في المرة الثانية كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق او فصاحبتها او فالاخرى فقد حلف
بطلاقهما جميعا على ما قررنا فيطلق كل واحدة بالحلف بطلاق نفسها في المسألة الاولى وبالحلف بطلاق صاحبتها
في الاخريين فاندفع طعن القاضي ابي حازم بانه ينبغي ان يقع طلاق واحد يوقعه على ايتهما شاء
لان قوله فهي كناية عن الواحدة فصار كما لو قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق
وثمة يقع طلاق مبهم كذا هنا ووجه الجواب ان الواحدة المذكورة ان كانت واحدة من حيث اللفظ فهي
ثنتان من حيث المعنى لانها مذكورة في سياق الشرط فتعم وقوله فهي لما كانت عين الاول اخذ حكمه
في العموم بخلاف قوله فواحدة منكما لان النكرة اذا اعيدت نكرة كانت الثانية غير الاولى فلا تعم الثانية
بعموم الاولى م لهذا طلقت ثنتين قبل الدخول بواحدة واخرى ش اي ولما ذكرنا من ان لفظ اخرى غير مستقل
وحكمه حكم الصدر قلنا في قوله لغير المدخولة انت طالق واحدة واخرى انها تطلق ثنتين لان قوله واخرى غير
مستقل فلا يتوقف حكمه مما سبق فصار كانه قال انت طالق ثنتين بخلاف ما لو قال انت طالق واحدة وواحدة
لان قوله وواحدة مستقل فكان له في الوقوع حكم نفسه لا حكم الصدر فيتفرق ووقع الثانية عن الاولى لما
وقعت الاولى لم يبق للثانية محل وانما جعل قوله واخرى عطفا على واحدة دون قوله انت ترجيحا بالقرب م
ولو قال فانتما طالقان طلقت كل واحدة ثنتين لتكرر الشرط باذ[illegible] الجزاء ش اي لو كان قال مكان فهي طالق
فانتما طالقان بان قال مرتين كلما حلفت بطلاق واحدة منكما والجزاء طلاقهما فلما قال ثانيا كلما حلفت بطلاق
واحدة منكما فانتما طالقان طلقت كل واحدة طلقتين لان الشرط
هو الحلف بطلاق واحدة منهما والجزاء [illegible]

واحدة منكما فانتما طالقان بادخالهما معا في الجزاء فقد حلف بطلاقهما الا ان اليمين توقف بالجزاء بتكرر الشرط لان

الحلف بطلاق منه شرط لوقوع الطلاق عليها والحلف بطلاق الاخرى كذلك ثم قوله بادخالهما في الجزاء يعلم

انه لو ادخل احديهما في الجزاء دون الاخرى لم تتكرر شرط طلاقهما وذلك بان يكون في محل الطلاق احديهما

والاخرى غير مدخولة وقال في المرة الثالثة كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقان فانه يكون

حالفا بطلاق المدخولة بادخالها في الجزاء لا بطلاق غير المدخولة لانه لم يدخلها في الجزاء الا انها ثابت

لا آل عدة فيقع على المدخول طلقة اخرى ولم يقع على غير المدخولة شيء ثم ذكر محمد رحمه الله في الجامع

هنا انه تبقى اليمين الاولى والثانية منعقدتين في حق غير المدخولة وتنحل الايمان كلها في حق المدخولة حتى

لو تزوج غير المدخولة ثم قال لهما ان دخلت الدار فانت طالق يقع عليها طلقة اخرى وتنحل الايمان في حقها

ايضا وعلى قياس ما ذكر في كتاب الطلاق والمبسوط يجب ان لا تبقى اليمينان في حق غير المدخولة

فانه ذكر ثمة انه لو قال لامرأته كلما حضت حيضتين فانت طالق فحاضت في الملك حيضة وفي غير الملك

حيضة لا تبقى عليها يمين حتى لو تزوجها وحاضت حيضتين بعده لا يقع شيء فيحمل اكثر المشايخ ذلك على

اختلاف الروايتين فعلى رواية كتاب الطلاق الثابت في الحال ايمان يمين واحدة ثم يتجدد مرة

بعد اخرى كلما حنث والحنث وجد منها وغير المدخولة ليست في نكاحه فلم يتجدد اخرى في حقها لان اليمين

لا تنعقد في غير الملك فبطلت الايمان كلها وعلى رواية الجامع الثابت في الحال ايمان انحل بعضها

وبقي البعض فلما حنث في غير المدخولة كان في الحال حال بقاء بعض الايمان واليمين يجوز ان تبقى بعد

زوال الملك م لا يلزم بطلاقكما واحدة حيث لم يقع اذا الشرط لم يكمل س اي ولا يلزم على ما ذكرنا انه

لو قال مرتين كلما حلفت بطلاقكما فواحدة منكما طالق لا يقع شيء لان الشرط الحلف بطلاقهما وفي اليمين

الثانية حلف بطلاق واحدة منهما لانه توقف بالجزاء فلم يكمل الشرط ولم يذكر محمد رحمه الله في الكتاب

انه لو قال ذلك في المرة الثالثة وقالوا لا يقع الا اذا اعني بالواحدة في الثالثة غير الواحدة في الثانية فحينئذ

يصير حالفا بطلاقهما فيحنث في الاول م ولو قال فواحدة طلقت واحدة مبهمة لاستعمالها نكرة في الاثبات

س اي لو قال مرتين كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق طلقت احديهما لا بعينها والخيار

اليه في البيان لان واحدة في الجزاء مستعمل فلم تعم بعموم واحدة في الشرط فيختص لانها نكرة في موضع

الاثبات فاذا حلف مرتين صار حالفا بطلاق واحدة منهما غير وقضية اليمين الاولى وقوع الطلاق على

كل امرأة صارت محلوفا بطلاقها والواحدة المحلوف بطلاقها غير معين وكذا لو قال مرتين كلما حلفت بطلاق

واحدة منكما فاحديكما طالق طلقت واحدة مبهمة فهنا ثمة الفاظ احدها قوله فهي والثاني قوله فصاحبتها

والثالث

والثالث قوله فالاخرى والجواب في هذه الجملة الثلاثة سواء والاوان قوله فواحدة منكما وقوله فاحديكما والجواب

فيهما سواء م ولو اعاد ثلثا ثالثا نزل آخران لما مر س اي لو قال ثالثا كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة

منكما طالق نزل طلاقان لهذا ان لما مر من ان اليمين الاولى والثانية تبقى منعقدة او تتجدد لما انتقل على الحلف بالطلاق

لان كلمة كل كلما توجب العموم والتكرار فاذا اعاد ثلثا انحلت اليمينان فيقع تطليقتان فيصير ثلثا مع الاول

م وله الجمع والتوزيع كما في ابهام طلقة ثم ثنتين س اي له الخيار ان شاء اوقع الثلث على احديهما واحدة

وان شاء فرق عليهما كما لو قال لامرأتيه احديكما طالق واحدة ثم قال احديكما طالق ثنتين يقع الثلث وله الخيار

على ما ذكرنا اذ التعليق معتبر بالتنجيز م وفي طالق ثلثا لا تفرق الثلث صيانة للحرمة الكبرى س اي لو قال

مرتين كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق ثلثا يقع الثلث واليه التعيين وليس له ان يفرق لانه

الثلث وقع جملة واوجبت حرمة غليظة ومن حرمة غليظة ومن الحرمة الكبرى فلو فرق عليهما لانتفت الحرمة

الكبرى م وتجميع التسع اكتفاء بوهم النزول واعتبار تكرير التعليق س يعني لو قال ثلثا كلما حلفت بطلاق

واحدة منكما فواحدة منكما طالق ثلثا يقع الثلث واليه التعيين وليس له ان يفرق لان الثلث وقع جملة

واوجبت حرمة غليظة ومن الحرمة الكبرى فلو فرق عليهما انتفت الحرمة الكبرى م وجميع التسع اكتفاء بوهم

النزول واعتبار تكرير التعليق س يعني لو قال ثلثا كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق

ثلثا تنحل اليمينان لما مر فيقع ست على الابهام وقد كانت بالثانية ثلاث مبهمة فحصل التسع وله الخيار

ان شاء جمع على واحدة فتبين بالثلث ولغا البواقي وان شاء فرق وكان ينبغي ان لا يجمع لان المحل

لا يحتمل فوق الثلث الا انه اكتفى في الجمع بوهم النزول يعني ان كل ثلاث من هذه التسع كانت تحتمل الكون

نازلة عليها واعتبر هذا بما لو كرر التعليق بان قال ثلاثا اذا جاء غد فاحديكما طالق ثلاثا فجاء غد وقع الكل

لوجود الشرط وكل يمين ثلاث تطليقات فيقع التسع فان شاء جمع على واحدة فتبين بالثلاث ولغا

الباقي وان شاء فرق وهذا يؤيد مذهب ابي حنيفة رحمه الله ان التعليق المبهم غير واقع في الحال لانه لو وقع

الثلث في الحال لما كان له ايقاع ما وقع على واحدة م ولو قال بدينا فهي طالق وثانيا فواحدة وقعت

واحدة لان الاول عمت الا فراد حكما للكناية والثانية خصت لاستعمالها نكرة في الاثبات س اي لو ذكر

في جزاء التعليق اولا لفظ الكناية وذكر في جزائه ثانيا لفظ واحدة بان قال كلما حلفت بطلاق واحدة

منكما فهي طالق كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق تقع واحدة لان الشرط في اليمين الاولى

الحلف بطلاق واحدة عامة حكما للكناية ومن ثمة فانها ترجع الى واحدة في الشرط فتعم بعمومها عموم الاولى

كما بينا وقوله فواحدة منكما في الثانية تناول واحدة خاصة لانها نكرة مستعملة في موضع الاثبات كما مر

[margin] ثالثا
[margin] بالتنجيز
[margin] ان يكون
[margin] اذا جاء
[margin] الباقي

فقد وجد الحلف بطلاق واحدة فيقع واحدة والله البيان م وبالعكس عكسها فيقع ثنتان لتكرر الشرط س اي الحكم بالعكس من عكس مثل المسئلة بان ذكر في الجزاء اولا لفظ واحدة وفي الجزاء ثانيا لفظ الكناية وقال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فواحدة منكما طالق كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق على عكس المسئلة الاولى لعكس العلة المذكورة وهي قوله لان الاول عمت اي اوقع اي لان الاول خصت بدلالة استقلالها لما تكلم في الاثبات والثانية عمت الافراد حكما للكناية واذا كانت كذلك وقعت طلقتان ولا اختيار في الجمع والتوزيع لان الشرط في اليمين الاولى الحلف بطلاق واحدة عامة والجزاء طلاق واحدة خاصة وفي المرة الثانية حلف بطلاقهما لان قوله فهي كناية عن الواحدة المذكورة كما مر فيهما فكان هذا حلفا بطلاقهما فتكرر الشرط فتكرر الجزاء م باب الحنث بالبعض او الجملة لو قال ان كلمت بني ادم او الرجال او النساء حنث بالفرد الا ان ينوي الكل الحاقا بالجنس اذ هو الموقف الجامع س اعلم ان الجمع الموقف باللام اذا لم يكن معهودا يحمل على الجنس اي جنس الماهية من حيث هي هي والاضافة بمنزلة اللام في ذلك بيان ذلك ان اداة التعريف اذا دخلت على معهود وهو الذي يعرف بالذكر او بدلالة الحال او نحوهما يسمى هذا تعريف العهد وهو الاصل لان كمال معنى التعريف فيه وان لم يكن ثمة معهود فهي لتعريف جنس الجمع المفهوم مع قطع النظر عن عوارضها وهي بمنزلة المعهود لحضورها في الذهن ويسمى هذا تعريف الجنس ثم لما كانت المفهوم من حيث هي صالحة للتوحد والتكثر كان تعريف الجنس للاستغراق وغيره بحسب المقام ثم الجمع الموقف ان امكن رعاية صيغة الجمع فيه مع اعتبار حرف التعريف يحمل حرف التعريف للجنس مراعى فيه الجمعية رعاية للمعنيين واما اذا لم يمكن ذلك يبطل معنى الجمعية ويلحق الجمع الموقف باسم الجنس الموقف اذا عرفت هذا فنقول لو قال ان كلمت بني ادم بالاضافة او الرجال او النساء باللام قلنا انه يحنث بالتكلم بالفرد الحاقا للفظ الجمع الموقف باسم الجنس الموقف اذ هو الموقف الجامع اي لان اسم الجنس الذي الحق به الجمع الموقف هو المتضمن لمعنى التعريف والجمعية يعني انما نحتاج الى اعتبار معنى صيغة الجمع ومعنى التعريف ولا يمكن اعتبار كل واحد منهما من كل وجه لان التعريف ان كان تعريف العهد فلا يمكن اعتبار صيغة الجمع معه اذ ليس في اقسام الجموع معهود يعرف التعريف به فان قيل يحمل على الادنى وهو الثلاثة للتيقن قلنا لا يخرج به عن النكارة لان الثلاثة مبهمة وان كان تعريف الجنس فلا يمكن الا اعتبار صيغة الجمع فيقتضي ان يكون الجمع فيها مقصودا واعتبار تعريف الجنس ينافيه لانه لتعريف الماهية مع قطع النظر عن العوارض فثبت ان بين حقيقة الجمع وبين معنى التعريف تنافيا فلو اعتبرنا حقيقة الجمع لغا حرف التعريف ويمكن ان يعتبر فيه اداة التعريف على وجه لا يلغو معنى الجمعية من كل وجه بان يحمل الجمع على الجنس المعهود واما معنى الجمعية فلانه حصل به العمل بالجمع من وجه لان الجنس جمع من وجه لوجوده

لا يلغو معنى التعريف ومعنى الجمعية
اما التعريف فلانه يحمل على معنى العهد
لان الجنس معهود ذهنا

في الافراد الكثيرة واذا اريد بالجمع الموقف الجنس حنث بالفرد لانه صار بمنزلة قوله ان كلمت الانسان او الرجل او المرأة وانما قال الا ان ينوي الكل لانه ان نوى الكل صحت نيته ولا يحنث ابدا لانه نوى الكل ما هو حقيقة كلامه فيصدق قضاء وديانة وانما قلنا انه حقيقة لان اسم الجنس فرد والكل فرد من حيث انه مجموع الجنس لكنه عدد من وجه فلم يتناوله الفرد الا بالنية فان قيل ينبغي ان يحمل اللام في الجمع على الاستغراق ليبقى الجمع والتعريف على حالهما قلنا اليمين للمنع وتكلم الجميع محال فيكون المنع عنه لغوا وعلم من هذا انه لو لم يتعذر الاستغراق يحمل عليه ولذا قالوا ان قوله تعالى لا تدركه الابصار لسلب العموم فان قيل لو قال والله لا اكلمه الا ايام او الشهور او السنين لم يحمل على الجنس بالاتفاق بل اريد بها العشر من المذكور عنده والجمعة والسنة والعمر عندهما ولو اوصى بثلث ماله للفقراء والمساكين يراد بالمساكين اثنان عند محمد رحمه الله قلنا انما يحمل على الجنس اذا لم يكن معهودا وابو حنيفة رحمه الله انما حمل ما ذكرنا على العشر لان هذا العدد معهود في جمع القلة وهما انما حملا على ما ذكرنا لانهما اعتبرا هذا العدد معهودا وكذلك محمد رحمه الله انما حمل لفظ المساكين على الاثنين لان قوله الاثنين بمنزلة المعهود في الوصية م وفي المنكر يحنث بالثلث لانه ادنى الجمع ولا نية الزايد كنية الحقيقي في لا اضع قدمي في الدار ولا البس من غزلك والفرد للجواز كان نوى هنا تنزلنا عن المثنى او العام لا يعرض للعدد بل للافراد والعموم س يعني فيما اذا ذكر لفظ الجمع منكرا بان قال ان كلمت رجالا او نساء يحنث بالكلام بالثلث لان الثلث ادنى الجمع ولا نية ما زاد على الثلث من الاعداد لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وديانة ومثاله كنية الحقيقي في قوله لا اضع قدمي في دار فلان وقوله لا البس من غزلك فان حقيقته وهي وضع القدم واللبس من غزل فلان مهجورة فيراد به المجاز وهو الدخول ولبس ثوب اتخذ من غزلها فلو نوى الحقيقي منها يصدق قضاء وديانة وانما قال ولا نية الزايد ولم يقل نية الكل لان له ان ينوي ما زاد على الثلث دون الكل كما له ان ينوي الكل ولفظ الزايد يتناولهما فان قيل ان الجمع من حيث هو المجموع فرد اعتبارا الاكان في قصده من صيغة الجمع شابه المجاز فلغت نيته لان فيها تخفيفا عليه ونية المعنى المجازي انما يعمل اذا لم يكن فيها تخفيف عليه قلنا الجمع المنكر يتناول الكل من حيث انه جمع حقيقة لا من حيث انه فرد نية الاعتبار ويحملها الموقف قوله والفرد بالجر عطف على الزايد ولا نية الفرد للجواز اي لان الجمع يذكر ويراد به الواحد مجازا قال الله تعالى انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون باطلاق لفظ الجمع على الواحد ومثله وان كان مجازا الا انه فيه تشديد على نفسه فيصدق قضاء وديانة ولا يكون له نية المثنى لان الجموع عام والعام من حيث انه عام انما يتعرض للذات بصفة العموم ولا يتعرض للعدد بدون العموم اصلا ثم في قوله لا يتعرض للعدد بيان ان نية المعنى المجازي انما يصح ان لو كان المنوي مما يتعرض له اللفظ في الدلالة ولذا قالوا ان نية الثلث فيما لا يحتمل اللفظ لغو محقق

صحيح الوقف من نية الفرد ونية المثنى فان لفظ الجمع يتعرض في الدلالة للافراد والفرد هو الاقل المتيقن بخلاف
المثنى فانه عدد محض ولا تعرض في اللفظ له اصلا وانما يصح اطلاق الجمع على المثنى في نحو قوله تعالى فقد صغت
قلوبكما لان ضمير التثنية في المضاف اليه يدل على ذلك م بطريق حلف لا يشرب ماء البحر والانهار حنث بالادنى
ولا نية الكل دون الرطل س اي بطريق ما ذكرنا ان الجمع المنكر يحمل على الادنى ويحمل على الزايد دون
المثنى كما اذا حلف لا يشرب ماء البحر والانهار فانه يحنث بالادنى ولا ان ينوي الكل دون الرطل او
الرطلين وهذا لان الماء مفرد فينصرف الى الادنى وهو الفرد الحقيقي ويحتمل جميع الافراد لانه فرد اعتبارا
ولا دلالة له اصلا على الرطل او الرطلين والنية مما لا يحتمله اللفظ لغو فتبين الصورتين فرق من وجهين احدهما ان
المذكور في الاولى جمع وفي الثانية مفرد والثاني ان في الاولى يصح نية ما زاد على الادنى كما يصح نية الكل
وفي الثانية يصح نية الكل دون نية ما زاد على الادنى وانما كان كذلك لان المجموع فرد اعتبارا وجمع حقيقة
واللفظ في الاولى جمع فيتعرض له وفي الثانية مفرد فيتعرض له من حيث الوحدة فيصح نية المجموع في الثانية
وفي الاولى باعتبارين وما زاد على الادنى في المسئلة الاولى جمع فيصح نيته من صيغة الجمع وما زاد على الادنى
في الثانية ليس بفرد من وجه فلم يصح نيته من صيغة الفرد فلهذا قال المصنف هو لغو في المسئلة الاولى ولا
نية الزايد ولم يقل ولا نية الكل وقال في المسئلة الثانية ولا نية الكل ولم يقل ولا نية الزايد وتحرير ان
يرجع من نظره الى الموضوع في اول الباب من قوله كلمت بني ادم الى اخره وحينئذ لا يكون بينهما فرق في الحكم
ثم اورد مسائل في المسئلة الثانية في احدهما صنف المفرد الى المفرد وفي الثاني اضيف المفرد الى الجمع ليبان
ان حكم افراد المضاف لا يتغير بكون المضاف اليه جمعا م وقيل يرد ان اتهم قضاء اذ المحجور كالمجاز
س اي قيل يرد نية من ينوي في غير حقيقة اللفظ اذا كان متهما في نية الحقيقة بان كان له فيها تخفيف
واعتهم وان ذكر مطلق الا ان قوله اذ المحجور كالمجاز يدل على ان ولا اتهم في نية الحقيقة والحاصل
ان الحالف اذا نوى من كلامه معنى مجازيا ان كان له فيه تخفيف لا يصح نيته اتفاقا وان نوى ما هو حقيقة
كلامه يصح عند العامة وان كان فيه تخفيف عليه وقيل لا يصح اذا كان فيه تخفيف فانه روي عن ابي الحكم
الصفار انه اذا نوى حقيقة كلامه وهي بحيث لا يثبت الا بالنية ان كان الناوي متهما بان يكون له فيه
تخفيف يرد نيته قضاء كنية المجاز اذا كان فيه تخفيف فانه يرد قضاء اتفاقا وذلك لان حقيقة اللفظ
انما يحتاج ثبوتها الى النية اذا كانت مهجورة والمهجورة في الايمان كالمجاز لان مدارها على المتعارف
اعلم ان المراد من التصديق ديانة لا قضاء ان المفتي يفتي بانه غير حانث والقاضي اذا سمع ذلك يحنثه
ويقضي عليه بحكم الحنث م ولو قال التي اتزوج او تدخل طالق تعلق بالفعل لانه المعرف للمحل ش اي لو قال

المرأة

المرأة التي اتزوج طالق او المرأة التي تدخل الدار طالق تعلق الطلاق بالفعل وهو التزوج ودخول الدار لان
الفعل هو المعرف لمحل الطلاق اذ محله مبهم ولا يحصل تعريفه الا بالوصف فصار ما يحصل به التعريف في معنى الشرط
وذلك لان الشرط ما يكون ملحوظا على خطر الوجود ويتوقف عليه وجود الشيء وهما كذلك لان التزوج او الدخول
ملحوظ وانه يحتمل ان يوجد وان لا يوجد ويتوقف عليه الطلاق لانه لا يقع الطلاق ما لم توجد المرأة الموصوفة
م الا ان يريد فلانة او هند اذا لغو في المنكر والمسمى لغو فتخرج في الملك ولغا في غيره س اي استثنى من قوله
تعلق بالفعل اي الا ان يزيد على المذكور لفظ فلانة او هند وقال فلانة بنت فلان التي اتزوج او يدخل الدار
طالق او هند المرأة التي اتزوج او تدخل الدار طالق فانه حينئذ لا يتعلق الطلاق بالفعل لان الصفة في الحاضر
لغو في قوله هذه المرأة وفي المسمى في قوله فلانة بنت فلان التي اتزوج لغو فلم يجر مجرى الشرط فيخرج الطلاق
في الملك في قوله التي تدخل ولغا في غير الملك في قوله التي اتزوج الا يرى ان الامام لو قال اقتل هذا الذي
هو لابس حريرا جاز له قتله ولو قال اقتل الذي لابس الحرير لا يجوز له قتل غير لابس الحرير م يعني ان التعريف بالاضافة او
اللام او الاشارة او نسب الغائب او صفته اي يعني محمد رحمه الله مما مر من المسائل ان تعريف المنكر
انما يكون بالاضافة كما في قوله ان كلمت بني ادم او باللام كما في قوله ان كلمت النساء او بالاشارة كما في قوله هذه
المرأة التي اتزوج طالق او بنسب الغائب كما في قوله فلانة بنت فلان التي اتزوجها طالق فان ثمه انما حصل
التعريف بذكر النسب مع الاسم لا بذكر الاسم فقط فانه لو ذكر اسمها لا غير صحت نيته كما في المسئلة الاولى
كذا في بعض الجوامع وفي المتن اشارة اليه فانه اذا قال الا ان يزيد فلانة ثم قال يعني ان التعريف بالاشارة
او نسب الغائب فلو كان هذا التعريف حاصلا بالاسم لقال بالاسم ولم يقل بنسب الغائب لانه لم يذكر نسب
الغائب فعلم ان المراد بقوله الا ان يزيد فلانة ان يذكر اسمها مع النسب ولهذا ذكر في بعض الجوامع منها فلانة بنت
فلان التي اتزوج لا فلانة مطلقا ويدل على ذلك ما يذكر في اصل الباب ان الطلاق اذا اضيف الى المسمى موصوفا
بصفة ان كان المسمى معرفا بالاشارة او النسبة بان قال هذه او فلانة بنت فلان لا يتعلق
الطلاق بالصفة وان لم يكن المسمى معرفا بالاشارة او النسبة يتعلق بها وكذلك يدل عليه ما اورده على محمد
رحمه الله في قوله فلانة بنت فلان انه ترك ذكر الجد ولولاه لا يصح النسبة فلا تصير معرفة واجابوا بان غرضه
التعريف بالنسبة متى صحت النسبة فهذا يقرع ان ذكر مجرد الاسم لا يكفي للتعريف وكذلك يدل عليه ما ذكر
المصنف رحمه الله في باب اليمين يكون على الحالف وهو قوله ولو لم يعرف بل ذكر الاسم والنسب لم يخرج الحالف
ثم قال والاكتفاء في الغائب بعرف لغوا الاكتفاء بذكر الاسم والنسب في التعريف في الغائب لاجل العرف وكذلك
ما ذكر في هذا الباب ايضا من قوله كذا ما دامت فلانة يعني واشار ليتم التعريف كما هنا في حقيقة وانما كان او نقصهم تمه

اوبسبب الغايب لما سياتي ان ذكر السبب مع الاسم انما يكون للتعريف في الغايب دون الحاضر قوله اوصفته
اوصفة الغايب كما في قوله المورة التي اتزوج وانما قال صفة الغايب لان الصفة في الحاضر لغو م

باب ما يقع بالوقت وما لا يقع

طالق ثلثا قبل ان اتزوجك بشهر لغو لسبقه العقد
كطالق امس او قبله فانه يوقف للتعريف ولا شرط لفظا ليتاتى ق س يعني اذا قال لاجنبية انت طالق
ثلثا قبل ان اتزوجك بشهر فقوله لغو حتى لو تزوجها بعد شهر لم تطلق لانه يلزم منه اما سبق الطلاق على
النكاح او قرانه وذلك لان الاصل انه اذا كان الطلاق مضافا الى وقت موصوف بصفة لا يقع ما لم يجئ
الوقت بتلك الصفة لانه في معنى الشرط فهنا لا يتصور وقوع الطلاق قبل شهر متصل بالتزوج فاذا
وجد الشرط فلو قلنا بوقوع الطلاق فلا يخلو اما ان يكون مستندا الى وقت الاضافة او مقتصرا على وقت
تحقق الصفة فان كان مستندا لزم سبق الطلاق على النكاح فلغا كما لو قال انت طالق امس وقد تزوجها
اليوم وان كان مقتصرا لزم قران الطلاق والنكاح وانما قلنا انه يلزم قرانه لان الطلاق المضاف الى
وقت موصوف في معنى المعلق بالشرط والمعلق بالشرط يقع بعد وجود الشرط لا مقارنا له لانه توقف
للتعريف اي لان الطلاق توقف على التزوج لتعريف التزوج الطلاق فكيف ووقوعه مقارنا للتزوج لانه انما
توقف وقوعه على ان يصير الوقت متصلا بالوصف المذكور لان المقيد بالوصف انما يتحقق مع الوصف لا بعده
فيكون اول الوقوع وقت وجود الوصف لا بعده قوله ولا شرط اي انما يمنع تعلق الطلاق عن وجود
ما علق به اذا كان ذلك شرطا معنى ولفظا وهنا لا شرط لفظا فلا يتاتى يعني ان هنا معنى الشرط ولا شرط
لفظا واذا كان الشرط معنى ولفظا يتاتى عند الحكم فاذا كان معنى لا لفظا قارنه فباعتبار معنى الشرطية لم يقع
قبله وباعتبار كونه معرفا لم يتاخر عنه فقوله ولا شرط لفظا ليتاتى علة الوقوع مقارنا ويتم ما لو قال لاجنبية
ان تزوجتك فانت طالق فانه يقع الطلاق اذا تزوجها لان الشرط ملفوظ فكان الوقوع متاخرا عن التزوج
م وقبل قدوم زيد او موته واقع ان كان ابعد شهر للاضافة والوصف في الملك مقتصرا عندهما للتوقف مستندا
عند زفر بقوله للاضافة كما في العتق س اي اذا قال انت طالق قبل قدوم فلان بشهر او قبل
موته بشهر فالطلاق واقع ان كان القدوم والموت بعد كل شهر حتى لو قدم في نصف شهر لم تطلق لما قلنا
انه توقف عليه للتوقف وانما يقع الطلاق في هذه المسئلة ولا يقع في المسئلة السابقة لان الاضافة الى الوقت
الموصوف وتحقق الوصف جميعا هنا في الملك فلا يلزم مقارنة الطلاق للنكاح على تقدير الاقتصار ولا سبقه
عليه على تقدير الاستناد بخلاف الاول قوله مقتصرا حال من ضمير الوقوع واقع اي يقع الطلاق مقتصرا على
حالة القدوم والموت عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله حتى يعتبر العدة في الحال للتوقف اي لتوقف الطلاق
على

مع الوصف ظ

والوقت ح

على وجود القدوم والموت فصار في معنى الشرط لتعلق الحكم به والجزاء لا يتقدم على الشرط لكنه يقع مقارنا للقدوم
والموت لما ذكرنا من انه يتاتى الحكم من الشرط لفظا اما فيما هو معنى الشرط يقع مقارنا مستندا عند زفر للاضافة يعني
انه اضافه الى شهر يتصل بالقدوم او الموت فاذا وجد ذلك يقع الطلاق في الوقت المضاف اليه كما لو قال
انت طالق قبل رمضان بشهر يقع الطلاق كما اذا استهل رجب لكنه من الاول الشهر قبل رمضان معلوم فلا يتوقف
وهنا غير معلوم فيتوقف ولكن لو قال اذا حضت فانت طالق فرات الدم لا تطلق واذا استمرت ثلاثة ايام
يحكم بانه كان واقعا عند رؤية الدم قوله كذا في العتق اي لو قال لعبده انت حر قبل قدوم فلان بشهر او قبل موته
بشهر فالعتق واقع ان كان القدوم والموت بعد كل شهر مقتصرا عندهما مستندا عند زفر لما قلنا م والامام
معهما في القدوم اذ الموقت الخطر شرط معنى بدليل ان كان في علم الله قدومه س يعني ان الامام الاعظم رحمه الله
مع صاحبيه في حكم القدوم لانه موقت للشهر وهو خطر اي في خطر اي هو متردد بين ان يوجد وان لا يوجد
قالوا هو ما يقع الا وبه والمعنى عنه فكان شرطا معنى كما قال والدليل على ان الموقت الخطر شرط معنى
انه لو قال ان كان في علم الله تعالى قدوم فلان الى شهر فقدم فلان لتمام الشهر طلقت عند القدوم ولم تستند
الحديث لكنه قال الامام فخر الاسلام رحمه الله وهذا لان القدوم موقت لعلم الله تعالى لانه غيب عنا وهو خطر فلو كان
اذا اعتبر شرطا يسبق الحكم عليه م معه في الموت لانه كاين فلو عرف الشهر وقع باوله كقبل الفطر فنزل قبيل الموت
من اول الشهر توسطا بين الظهور والاستناد س اي ابو حنيفة مع زفر رحمهما الله في الموت في انه يستند لان الموت كاين
لا محالة فلا يمكن ان يجعل في معنى الشرط لان الشرط ما يكون على خطر الوجود ثم ان الموت موقت للوقت الذي اضيف
اليه الطلاق من وجه لانه انما ذكر ليعرف به الشهر المضاف ولم يقترن به حرف الشرط لفظا فيجعل شرطا فكان من
هذا الوجه كقوله انت طالق قبل الفطر بشهر فانه لم يجعل الفطر شرطا وانما ذكر ليعرف به الوقت المضاف اليه الطلاق
وشرط من وجه لانه ملفوظ وهو على خطر الوجود لان موت زيد بعد شهر قد يوجد وقد لا يوجد لجواز ان يموت
قبل مضي الشهر من حين مقالة الزوج فكان شرطا من هذا الوجه اذا عرفت هذا فلو ان موت زيد كان معرفا محضا
بشهر وقع الطلاق قبله في اول الشهر كما في قوله انت طالق قبل الفطر بشهر فان ثمه لما كان الفطر معرفا للشهر وقع
الطلاق في اول الشهر الان قبله لانه لا تعلق ولو كان هو شرطا من كل وجه وقع الطلاق بعده مقصورا عليه كما
في قوله ان دخلت الدار فانت طالق فاذا كان شرطا من وجه معرفا من وجه عملنا بهما بقدر الامكان وقلنا ان الطلاق
ينزل قبيل الموت من اول الشهر وانما قال قبيل الموت لان توقف الشهر يحصل بظهور اثار الموت ويحكم هذا ايضا ان
الخلاف بينه وبين صاحبيه في هذا الموت من وجهين احدهما انه يقع عنده مستندا وعندهما مقتصرا والثاني انه يقع عنده
قبيل الموت وعندهما مقارنا له قوله توسطا بين الظهور والاستناد يعني ان ما يكون معرفا محضا للشيء يقع حكم ذلك الشيء

انه طالق

الا الطلاق ظ

معه بطريق التبيين وما يكون شرطا محضا للشي يكون حكمه معه بطريق الانشاء فاذا كان الموت معرفا من وجه
شرطا من وجه قلنا بنزول الطلاق ابتداء ثم بعده لكن قدرنا من اول الشهر توسطا بين الطريقين الذي هو
بمعنى التوقف وبين الانشاء الذي هو بمعنى الشرطية وهو معنى الاستناد ثم قوله توسطا بين الظهور والانشاء
رد لما قاله علي الرازي رحمه الله انه اذا مات فلان بعد شهر يقع الطلاق عند ابي حنيفة رحمه الله من اول الشهر
على وجه التبيين لان عنده جانب المعرفية راجح على جانب الشرطية قلنا ان جانب الشرطية وان كان مرجوحا
الا ان العمل بها ممكن فلا يصار الى اسقاط المرجوح ولهذا قالوا عنده تنقضي العدة من وقت الموت
وعليه الفتوى ذكره قاضي خان رحمه الله حتى لغا الخلع والكتابة في الشهر عنده لسبق الزوال فيرد البدل
الا ان يموت بعد العدة لفوت محل الانشاء قوله في الشهر يتعلق بالخلع والكتابة اي حتى لغا الخلع
الواقع في الشهر الذي قبل الموت ولغت الكتابة الواقعة في ذلك الشهر عند ابي حنيفة رحمه الله يعني لو قال انت طالق
ثلثا قبل موت زيد بشهر ثم خلعها في الشهر على الف ثم مات فلان لتمام الشهر بطل الخلع عند ابي حنيفة رحمه الله
يعني لو قال انت طالق ثلثا قبل موت زيد بشهر ثم خلعها في الشهر على الف ثم مات فلان لتمام الشهر بطل
الخلع عند ابي حنيفة رحمه الله ويرد الزوج بدل الخلع لان الطلاق يستند الى اول الشهر فتبين ان الخلع
صادف المطلقة الثلث فيكون ملك النكاح زايلا قبل الخلع سابقا عليه الا ان الموت فلان بعد العدة
بان انقضت عدتها بوضع الحمل او لم يكن لها عدة فح لا يبطل الخلع لان الطلاق لا بد له من محل حين يقع
ثم يستند وبعد العدة لم يبق المحلية فان قيل ينبغي ان يمنع الاستناد بالخلع لانه بعد وقع عدها بحتمل
النقض وقيام المحل شرط الاستناد قلت الخلع يبطل محلية الطلاق ما دامت العدة باقية
فان قلت ان لم يبطل محلية الطلاق فقد ابطل محلية الخلاء لان الخلاء الطلقات الثلث قلنا المستند
بين الاظهار والانشاء فكان سابقا على الخلع من وجه متاخرا عنه من وجه فاعتبر كالمقارن له فصار
كانهما وقعا معا ولا يظهر حكم الواحد مع الثلث اي لا معارضة بين الواحدة والثلث فبطلت الواحدة
كشاهدين بالثلث قبل الدخول وشاهدين بواحدة قبل الدخول فان القاضي اذا قضى بالكل ثم رجعوا لم يضمن
شهود الواحدة شيا لبطلان الواحدة بالتعارض كذا ذكر شيخنا للآفاق الامام فخر الاسلام رحمه الله على ان من
المشايخ من قال محلية الخلع الثلث باقية لان الثلث ادنى ما يثبت حرمة المحل لا ان ما زاد عليه غير واقع
وهذا على اصل ابي حنيفة رحمه الله ظاهر فانه لو طلقها اكثر من ثلث وقع الثلث وعنده الثلث غير المحل كلها والشهادة
فلو لم يكن محلا كما لما وقع ذكره الامام الحصيري رحمه الله قوله والكتابة اي حتى لغا الكتابة في صورة العتق
الذي ذكره في قوله كذا في العتق بان قال لعبده انت حر قبل موت زيد بشهر ثم كاتبه في الشهر بالف ثم مات

فلان

٦٤

فلان فانه يلغو الكتابة عنده ويرد ما قبض من بدل الكتابة ثم اعلم انه ان كان ادى جميع بدل الكتابة ثم مات
زيد لتمام الشهر فانه لا يقع العتق بطلاق المضاف الى الوقت عنده لانه لما عتق باداء بدل الكتابة لم يبق
محلا للعتق المضاف وان كان ادى بعض بدل الكتابة فانه يقع العتق المضاف لان المكاتب محل الاعتاق
ثم يبطل الكتابة عنده لاستناد حكم العتق الى اول الشهر فيجب ذلك رد ما اخذ منه من بدل الكتابة وعندهما
لا يبطل لانه يقع مقتصرا على وقت العتق ولغا طالق قبل موتي بشهر عندهما لو ان الموت بطلاق
العتق لتقاء الملك بكفي من الثلث عندهما والكل عنده ولغا عطف على قوله لغا الخلع اي حتى لغا قوله
لزوجته انت طالق قبل موتي بشهر عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فانه لو قال لامرأته انت طالق
قبل موتي او قبل موتي بشهر لا يقع ذلك لان عندهما الطلاق يقع مقارنا للموت
فيبطل كما لو قال انت طالق مع موتي او مع موتك وعنده يقع عند ظهور اثار الموت فيصح ولو قال
لعبده انت حر قبل موتي او قبل موتك بشهر صح ذلك بالاجماع فهما احتاجا الى الفرق بين العتق
والطلاق في صيانة الفرق بينهما بقوله بخلاف العتق لبقاء الملك الان ملك اليمين باق بعد الموت شرعا
لان الاحتياج فلا يكون الموت منافيا للاعتاق وملك النكاح يزول بالموت فيكون منافيا للطلاق
ولهذا لو قال انت حر بعد موتي صح لكن المعلق يكون من الثلث عندهما لانه يعتق مقصورا على الموت
كالمدبر ومن جميع المال عنده لانه تعلق مستندا فظهر عتقه في صحته وهذا لان اعتبار جهة الاقتصاد
بمعنى تعلق حق الورثة به واعتبار جهة الظهور بمعنى عدمه فلا يتعلق بالشك ولا يبيع لشرط صفة في الموت
او بغيره معه كان مت او دفنت او من مرضي اي للمولى بيع العبد الذي قال له انت حر قبل موتي بشهر
يريد انه ليس بمدبر مطلق لانه الذي تعلق عتقه بمطلق موت المولى وهنا تعلق بموت مقيد بعده قوله
لشرط صفة اي انما قلنا انه يبيعه لاجل اشتراط صفة في الموت قوله او بغيره بالجر عطف على الشرط اي
ولاجل اشتراط غير الموت مع الموت فلو قلت انه اراد موتا مقيدا بكونه بعد شهر يكون اشتراط صفة في الموت
ولو قلت انه اراد الموت وشهرا قبله يكون اشتراط غير الموت معه ونظيرهما ان مت ودفنت
فانه لو قال انت حر ان مت ودفنت لا يصير مدبرا لاشتراط الدفن مع الموت ونظير الاول ان مت
من مرضي فانه اراد موتا مقيدا بهذا المرض فقوله كان مت ودفنت يتعلق بقوله او بغيره معه وقوله
او من مرضي يتعلق بقوله لشرط صفة في الموت على وجه اللف والنشر الغير المرتب ثم اعلم انه لا اشكل
ان المولى لو باع هذا العبد قبل مضي شهر من وقت الحلف يجوز بيعه لما ذكرنا فان مضى شهر من وقت اليمين
ثم باعه يجوز البيع عندهما في ظاهر الرواية وكان ينبغي ان لا يجوز لان عتقه تعلق مطلق موت المولى

اي الموت اذا مضى اول الشهر

على صحة

لامراة
لامتزلها

المدبر ...

وانما تجوز بيعه لان العتق معلق بانفصال الشهر بالموت لا بالموت فلا يكون مدبرا واصله اختلف المشايخ في جواز
على قول ابي حنيفة رحمه الله منهم من قال لا يجوز لانه بعد ما مضى شهر تعلق عتقه بمطلق موت المولى ومنهم
من قال يجوز بيعه لان هذا الكلام لا يقع تدبيرا مطلقا وقت وجوده فلا يتغير بعد ذلك والاصح
انه يجوز بيعه ولهذا اطلق المصنف رحمه الله قوله جاز البيع وذلك لان العتق يقع في اول الشهر من
وجه والمدبر من يقع عتقه مقصورا على الموت الا انما قالوا انه لم يقع تدبيرا ووقع من وجه حتى ان قال
ان مت انا وفلان فانت حر يجوز بيعه ولو مات فلان يصير مدبرا حتى لا يجوز بيعه لانه يكون عتقه معلقا
بمطلق موت المولى م ولو جنى عليه فالارش له لكن ارش القن اذ لا استناد في الغايب ش اي لو جنى
على هذا العبد في الشهر بان قطعت يده ثم مات المولى لتمام شهر فالارش للعبد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
للمولى لان العتق عندهما يقع مقصورا على الموت فصار كانه اعتقه بعد القطع وعنده يقع مستندا
الى اول الشهر فصار كانه كان حرا وقت القطع ويجب ارش القن وهو نصف قيمة العبد بالاتفاق وهذا
على اصلهما ظاهر اما على اصله يرد انه كان يجب ان يلزم ارش الاحرار وهو نصف الدية فلدفع ذلك
قال لكن ارش القن اي لكن يجب عليه ارش القن مع انه قايل بالاستناد لان اليد فاتت وقت
موت المولى ولا يظهر اثر الاستناد في الغايب لانه يشترط له قيام المحل في الحال كما بينا فلو وجب
ارش الاحرار باعتبار الاستناد لكان اعتبار الاستناد في الغايب ثم ورد على هذا ان الفوات
الى خلف كلا فوات لكان ينبغي ان يظهر حكم الاستناد لانها فاتت الى خلف وهو الارش ولهذا ظهر حكم
الاستناد فيها في حق ملك العبد فيها باعتبار قيام هذا الخلف فاجاب عنه وقال م والخلف كالاصل
فيما يقبله وهو الملك لا العتق بطريق الجناية على الحر في كتابة ابيه وضمان التسبيب يلحق
الميت بعد اعتاق الوارث فانه يستند في حق الدين دون رد العتق لسببه ش يعني ان الخلف
انما جعل كالاصل في حق حكم يقبله الخلف لا في حق حكم لا يقبله وشبه الاصل وهو اليد حكمان
لو كانت قايمة احدهما ثبوت العتق فيها والثاني صيرورتها ملكا للعبد والخلف وهو الارش يقبل
احد الحكمين وهو صيرورته ملكا للعبد ولا يقبل حكم الاخر وهو العتق فجعل خلفا عن اليد في حق حكم
يقبله وهو ملك العبد فجعلت اليد في حق الملك كالقايم لقيام خلفه فظهر الاستناد في حق صيرورته
ملكا للعبد ولم يجعل الارش خلفا عن اليد في حق حكم لا يقبله وهو العتق فلم يكن اليد كالقايم
في حق العتق لا الخلف لما في حقه فلم يظهر الاستناد في حقه فلم يجب ارش الحر فان قيل هذا يشكل
بما لو باع جارية فجاءت بولد عند المشتري لاقل من ستة اشهر ثم جاء رجل وقطع يده ثم ادعاه البايع

محمد

الجزء الثاني

اختلفت

صحت دعوته ويكون على الجاني نصف القيمة ويكون هو للمشتري ولم يقل بان اليد اختلفت بدلا ليظهر حكم الاعتاد
حكم البدل منه وهو الملك قلنا الحكم فيما عند ابي حنيفة رحمه الله بل الرواية هنا تكون رواية في تلك
المسئلة ذكر الامام الترتاشي رحمه الله ولو سلم فبينهما فرق وهو ان دعوة البايع لحقه لا لحق الولد فلم يظهر
بارش اليد للولد ولم يظهر للبايع لان ارش يد الولد لا يكون لابيه فكان للمشتري وهنا العتق لحق العبد
فظهر الارش له كذا في بعض الشروح قوله نظيره اي نظير المذكور وهو الجناية على العبد في مسئلتنا الجناية على
ولد المكاتب الذي اشتري في كتابة ابيه فانه اذا مات مكاتب وترك ولدا مولودا في كتابته فجاء رجل وقطع
يد الولد ثم سعى الولد على نجوم ابيه وادى بدل الكتابة فانه يحكم بعتق ابيه في اخر جزء من اجزاء حياته ويعتق
الولد في ذلك الوقت ايضا حتى يرث هذا الولد من المكاتب مع ساير اولاده الاحرار ثم يكون على الجاني
نصف قيمة الولد ويكون ذلك للمولود وان استند عتقه الى ما قبل القطع فهو نظير ما ذكرنا هنا لان الارش
يد الولد جعل قايما مقام اليد في حق الملك له ولم يجعل قايما مقامها في حق الحرية فلذلك وجب ارش
القن وكان للولد وانما مثل بولد المكاتب ولم يمثل بالمكاتب مع ان في المكاتب ايضا لو قطعت يده
ثم عتق باداء بدل الكتابة يكون الواجب نصف قيمة العبد ويكون للعبد لان عتق المكاتب بعد اداء البدل
يكون على وجه الاقتصار فلا يكون نظير مسئلتنا بخلاف الولد المشترى في كتابة ابيه فانه يعتق مستندا ثم ذكر
الامام الترتاشي رحمه الله قوله وضمان التسبيب بالرفع عطف على الجناية وخبره فانه يرجع الى ضمان التسبيب والضمير
في قوله لسببه يرجع الى الدين اي ونظيره ما ذكرنا ايضا ضمان التسبيب فانه لو حفر رجل بيرا في غير ملكه ثم مات
الحافر عن عبد لا مال له غيره فاعتقه وارثه ثم وقعت في البير دابة فعطبت مثل قيمة العبد فانه يقضى
بالضمان على الميت مستندا الى وقت الحفر وذلك الاستناد يظهر في حق الدين على الميت حتى صار كانه مات
وعليه قدر قيمة الدابة دين مطالب به الوارث ولا يظهر في حق رد العتق بسبب الدين وذلك لان الاستناد
لو ظهر في العتق لزم بطلان العتق بعد وجوده وانه لا يقبل ذلك ولو لم يظهر الاستناد في حق الدين لكان
انه مات ولا دين عليه فتصرف الوارث في تركته لا يوجب ضمانا عليه فلذا قلنا بالاستناد في حق الدين لتمكن ايجاب
الضمان على الوارث صيانة لحق صاحب الدابة عن الاهدار م ويعتق المولود في الشهر خلافا لهما لا الانفصال
في اقل ش اي ان قال لامته انت حرة قبل موت فلان بشهر فولدت ولدا في الشهر ثم مات فلان لتمام
الشهر يعتق هذا الولد وكذا امه ان كانت في ملكه وهذا لان العتق عنده يثبت بالاستناد وفي ذلك الوقت
الولد متصل بالام فيسري الحرية فلا يبطل بالانفصال بعده م كما لو دبر الام كولد المدبرة ش اي
كما اذا باع الام وامسك الولد ثم مات فلان لتمام الشهر فانه يعتق الولد دون الام عنده لان العتق يثبت

مستندا وشرط الاستناد قيام الملك في الحال وهذا يتحقق في الولد دون الام كولد المدبرة فان المدبرة اذا
ولدت ولدا ثم ماتت ثم مات المولى فانه يعتق الولد ولا ينفسخ تدبيره بموت الام قبل موت المولى وكذا اذا ولدت
ام الولد من غير المولى ثم ماتت ثم مات المولى يعتق الولد كذا هنا وعندهما لا يعتق الولد الا اذا كان في البطن
وقت الموت لانه ثبت مقتصرا الا يرى الى التفصيل كذا في الجامع الصغير للامام التمرتاشي رحمه الله ولانه مقصود حتى لم يتحول
ولا نه كطلاق ولد المكاتبة للفسخ تبعا حتى لم يفسد بعد الشراء يعني ان الولد مقصود بالاعتاق لانه يتحول
اليه من الام لان الاضافة الى الام والولد في بطنها اضافة الى الولد لانه جزء من اجزائها لا بطريق الاصالة
لا بطريق السراية ولهذا لو كانت الجارية التي تحت عبده فولدت في الشهر الذي قبل موت فلان
ثم مات فلان ثم اعتق الاب لا يجر ولاء الاب الولد الى نفسه فعلم ان الولد عتق بطريق الاصالة دون
السراية من الام لانه عتق ولد الجارية المعتقة ان كان بطريق السراية منها يجر الاب ولاءه الى مواليه
اذا عتق ولهذا قالوا انها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت اعتاقها لا يجر الاب ولاءه لانه
لما كان موجودا في بطنها وقت الاعتاق ثبت فيه الاعتاق العتق بطريق الاصالة بخلاف ما اذا ولدت
لستة اشهر فصاعدا ثم اعتق الاب فانه يجر ولاء الولد لانه عتق بطريق السراية تبعا للام لانه لم يكن
وقت الاعتاق موجودا في بطنها بيقين ثم ورد على ابي حنيفة رحمه الله ان هذه الجارية بمنزلة المكاتبة عنده
كما نص عليه في الجامع فكانت ولدها بمنزلة ولد المكاتبة والمكاتبة اذا لم يعتق بان باعها المولى برضاها ثم اراد
ولدها ان يوفي البدل حتى يعتق لا يقبل منه ولا يعتق وهنا الام لم يعتق لما كانت زايلة عن ملك المولى
حين مات فلان فيجب ان لا يعتق ولدها فاجاب عنه قال بخلاف ولد المكاتبة لان الكتابة انما يثبت فيه بالسراية
عن الام لا بالاصالة فاذا باع المكاتبة فقد انفسخت كتابتها فانفسخت كتابة الولد تبعا ولهذا لا يعود
الكتابة بعد شراء الام م وسابقتين لكن الملك بعد تحلل الزوال في الاول اي الام في مسئلتنا
يعتق بعد الشراء يعني فيما اذا قال لامته انت حرة قبل موت فلان بشهر فولدت فباعها في الشهر
فلو اشتراها ثم مات فلان يعتق الامة بعد الموت لكن الملك وهو الشهر يجب ان يكون بعد الشراء اي بعد الشراء
بان اشتراها ثم مات فلان لتمام الشهر من وقت الشراء لان استناد العتق اليه ممكن لانه لم يتخلل زوال
الملك قوله تخلل الزوال في الاول اي في الملك الاول وهي تمام الشهر من حين التكلم فان ملك الامة فكل
منافيها بالبيع فلا يمكن الاستناد فالحاصل ان عتقها عند ابي حنيفة رحمه الله لما كان مستندا الى اول الشهر
مشروط عنده دوام الملك فيها الحالف في تمام الشهر لان زوال المحلية في بعض المدة يمنع الاستناد
م ولو بيع النصف عتق الباقي ولم يفسد البيع اذ الاستناد عدم في حق الزايل ش اي ولو بيع نصف
الجارية

الجارية ثم مات فلان لتمام الشهر لم يعتق النصف بالاتفاق لعدم محلية العتق في النصف بزوال الملك فيه وشرط
الاستناد وعتق نصف الباقي ثم ورد انه اذا عتق الباقي مستندا يكون بمنزلة معتق البعض ومعتق البعض
مكاتب كله وبيع المكاتب لا يجوز وكذلك يرد في المسئلة الاولى انه اذا باع الام ثم اشتراها ثم مات فلان
لتمام الشهر من وقت الحلف ينبغي ان يعتق الام وينفسخ البيع وان لم يوجد الشهر بعد الشراء فان البيع يقبل
الفسخ والخلع لا يقبله ثم الخلع يبطل بالاستناد كما مر فلان يبطل البيع اولى فاجاب عن الاعتراض
جميعا بقوله ولم يفسد البيع الى اخره يعني ان الاستناد لا يظهر في حق الزايل عن ملكه قبل موت فلان
اذ لا بد للاستناد من قيام المحل في تمام الشهر ففيما اذا باع كل الجارية ثم اشتراها ولم يمض شهر
من وقت الشراء حتى مات فلان لم يوجد شرط الاستناد فامتنع ثبوت العتق فيها بالاستناد فلم
يفسخ البيع بخلاف مسئلة الخلع لان شرط الطلاق ثمه موجود لقيام المحل لكونها في العدة ولكن
فيما لو بيع النصف لا يفسد البيع لان حكم الاستناد معدوم في النصف الزايل وذلك لان الاستناد
امر ضروري والضرورة في ظهور العتق في هذا النصف لا في حق صيرورة النصف الاخر مكاتبا كالمكاتب
اذا ترك ولدا ولد في الكتابة وولدا اخر فمات الولد الحر ثم اديت الكتابة فانه يحكم بحرية الولد
المولود في الكتابة مستندا الى اخر اجزاء حياة الاب حتى يرث منه ولا يرث من اخيه م ولم يضمن لعدم
الصنع كما لو ورث ش اي اذا عتق النصف الباقي دون النصف المبيع هل يضمن المعتق لشريكه عند ابي حنيفة رحمه الله
اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يضمن لان العتق ثبت حكما لا قصدا لعدم الصنع منه وفي مثل هذا
لا يضمن كما لو ورث بعضا من قريبه لا يضمن لشريكه م ولو قال قبل موت زيد وعمرو بشهر فمات زيد قبل
شهر لم يقع ابدا لفوت الوصف وان مات بعده وقع لتعين الشهر وهو المتصل باول الكائنين قبل
الفطر والاضحى بخلاف العدوم والقران مبني طعن الرازي رحمه الله وهو محال فلا يراد ش اي ولو قال
انت طالق قبل موت زيد وعمرو بشهر فمات زيد قبل مضي الشهر لم يقع الطلاق ابدا لفوت الوصف وهو كون الشهر
قبل موتهما اذ لا يتصور بعد شهر قبل موتهما وان مات زيد بعد شهر وقع الطلاق في الحال وان كان عمرو حيا
لتعين الشهر الذي اضيف اليه الطلاق وهو الشهر المتصل باول الكائنين من موت زيد وعمرو وهذا لان القياس
ان يكون الوقت المضاف اليه الطلاق شهرا قبل موتهما يتصل به موتهما الا انه سقط اعتبار الاتصال بموتهما
لانه لا يوجد الا بموتهما معا وذلك نادر والوقوف عليه متعذر فاعتبرنا اتصال الشهر بموت الاول
منهما واتصال الثاني بوقت حصول فان ذلك كائن لا محالة فوجد شرط وقوع الطلاق بموت احدهما
بشهر واذا كان كذلك فايهما مات اولا بعد شهر وقع الطلاق كما اذا قال انت طالق قبل الفطر والاضحى

بشهر فانها تطلق في اول رمضان وان كان رمضان قبل الاضحى بثلثة اشهر وزيادة ومثاله ان في عرف الناس
يقال اخر شعبان قبل الفطر والاضحى بشهر وان كان قبل الاضحى بثلثة اشهر وزيادة ولكن عند الحج يقال انه
قبلهما بشهر ومثل خلاف القدوم فانه لو قال انت طالق قبل قدوم زيد وعمرو بشهر ثم قدم زيد بعد شهر فانها
لا تطلق حتى يقدم الآخر لانه اريد به المقارنة بين قدوميهما فان ذلك قلما يتفق بل المراد هنا اتصال
شهر يتصل بقدوم احدهما ويتقدم على قدوميهما لكن قدوم الآخر ليس بكائن لا محالة فلذا يتوقف عليه قوله
خلاف القدوم متعلق بقوله باول الكائنين يعني ان كان الطلاق مضافا الى وقت موصوف بكونه قبل شيئين
فان كان الشيئان كائنين لا محالة كان الشرط اتصال الوقت باولهما وجودا ولا يتوقف على وجود الآخر
كما في موت زيد وعمرو والفطر والاضحى فانهما كائنان لا محالة بخلاف ما اذا لم يكونا كائنين لا محالة فان ثم
لا يقع الطلاق بوجود اولهما بعد الوقت المذكور بل يتوقف على وجود الآخر والقران الذي هو
مقتضى الواو مبني على طعن الرازي فان علينا الرازي طعن وقال الشهر سابق موت احدهما فلا يقع
به الطلاق لان الواو يقتضي القران والظاهر انه محال فان الوقوف على موتهما معا متعذر وقلما
يتفق وان رجع الحق ما ذهب بالمحال فلا يراد به شهر قبل موتهما معا بل كان الشرط سبق الشهر
موت احدهما وتقدمه على موتيهما وقد تحقق وموت الآخر كائن لا محالة بخلاف القدوم لاحتمال ان لا يقدم
الآخر قوم لذا قبل ان تحيض حيضة بشهر ورات الدم ثلثا وقبل قدوم زيد وموت عمرو وقدم لان
الباقي كائن بخلاف ما لو مات عمرو ... اي لو قال انت طالق قبل ان تحيض حيضة لشهر فرات الدم ثلثة ايام
بعد شهر تطلق في الحال ولا ينتظر الى الطهر لان الحيض تمامها كائن لا محالة وكذا قوله انت طالق
قبل قدوم زيد وموت عمرو بشهر وقدم زيد بعد شهر طلقت لان موت عمرو كائن بخلاف ما لو مات
عمرو بعد شهر فانه لا تطلق ما لم يقدم زيد لان قدومه يحتمل ان لا يكون فاذا قدم طلقت حين يقدم

باب الحنث في الشرب وغيره لو قال ان شربت من الفرات او اكلت
من الحنطة فهو عندهما على مائه وخبزها للعرف وعنده على الكرع والقضم لان الحقيقة لوضع الفم كما في الكوز
وهي مستعملة والا لما حنث بهما اذ المهجورة مستثنى عن عموم المجاز كما في اليمين والاقتصار وبمجرد وضع
الفم فكانت اولى من المتعارف اي لو قال ان شربت اليوم من الفرات فكذا او قال ان اكلت من
هذه الحنطة فكذا يمينه عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يقع على ماء منسوب الى الفرات وخبز منسوب
الى الحنطة حتى لو شرب من الفرات بالكرع او بالاغتراف يحنث لانه وجد منه شرب ماء منسوب الى الفرات
ولو اكل خبزا اتخذ من الحنطة يحنث ولو اكل الحنطة كما هي بالقضم هل يحنث عندهما قيل لا يحنث

وقيل

تحيض

الاغتراف عز

٦٧

وقيل لا يحنث وقيل يحنث وفي الهداية لو قضمها يحنث عندهما هو الصحيح وعبارة المصنف رحمه الله تدل على
انه اختار القول الآخر لانه قال فهو على خبزها ولو تناول يمينه الحنطة ايضا لقال فهو على ما تطعمها
او او ايما يطعم من الحنطة والخبز المتخذ منها قوله للعرف اي بما ذكر الحقيقة وصار الى هذا المعنى
المجازي لان هذا المعنى المجازي متعارف بمعنى غالب في الاستعمال الآن على المعنى الحقيقي وانما قلت
ذلك لانهما اذا استويا في الاستعمال يكون العمل بالحقيقة اولى بالاتفاق وعنده اي عند ابي حنيفة رحمه الله
يقع قوله ان شربت من الفرات على الكرع بان يضع فاه على الفرات ويشرب منه ويقع قوله ان اكلت من الحنطة
على القضم بان ياكل عين الحنطة وهذا لان الحقيقة اي حقيقة قوله ان شربت من الفرات وقوله ان اكلت
من الحنطة لوضع الفم لان من لابتداء الغاية فيقتضي ان يكون ابتداء الشرب من الفرات وابتداء الاكل من
الحنطة فقوله لان الحقيقة لما صلح دليلا للمتن لم يتعرض لادلة على حده على القضم فالحاصل ان الحقيقة
اذا كانت مستعملة والمجاز غالب الاستعمال فعندهما العمل بالمجاز على وجه يصير الحقيقة فردا منه اولى
ترجيحا لكثرة الاستعمال وعنده الحقيقة اولى ثم اختلف المشايخ في تفسير المتعارف قال مشايخ بلخ المراد
به التعارف بالتعامل وكلام مشايخ العراق المراد به التعارف بالتفاهم وذكر في الجامع الصغير على
ان ما قاله مشايخ العراق قول ابي حنيفة رحمه الله وما قاله مشايخ بلخ قولهما فذكر ما اذا حلف لا ياكل
لحما فاكل لحم ادمي او خنزير حنث عنده لان التفاهم يقع عليه ولا يحنث عندهما لان التعامل لا يقع
عليه لان لحمهما لا يوكل قوله كما في الكوز فانه لو حلف لا يشرب من هذا الكوز وصب منه في اناء فشرب
لم يحنث بالاتفاق لان حقيقته ان يكون ابتداء الشرب من هذا الكوز ثم صب منه في اناء فلا يحنث بالشرب
من غيره وجه الوفق بينهما انما تركنا الحقيقة ثمة في الطلب الاول للعرف ولا عرف في الكوز واما
الجب فهو ان كان ملآن فهو على هذا الخلاف لان الحقيقة فيه مستعملة والمجاز متعارف ولو كان غير ملآن
فهو على الاغتراف لان الحقيقة متعذرة قوله وهي مستعملة اي الحقيقة في ما نحن فيه مستعملة والا اي وان لم يكن
الحقيقة مستعملة لما حنث بهما اي بالكرع والقضم على قولهما بعموم المجاز وهذا لان الحقيقة اذا كانت مهجورة
حتى لا تدخل في حكم عموم المجاز كما لو قال لا اشرب من هذه البئر فانه يراد به ماؤها مجازا ولو دخل
البئر بتكلف وكرع لا يحنث لانه مهجور وكذا لو حلف لا اكل من هذا الدقيق فهو على ما يتخذ منه ولو استفه
كما هو لا يحنث لانه مهجور بخلاف القضم في الحنطة فانها تقلى فتوكل ويتخذ منها الكشك وكذا لو حلف
لا اضع قدمي في دار فلان فانه يعني به الدخول مجازا ووضع القدم صنيع الوطء حافيا فلو دخل الدار
ووطئت حافيا يحنث كما يحنث لو دخلها راكبا او منتعلا لان هذا الوضع من الحقيقة غير مهجورة اما لو كان

ما يدل عليه

عليه

حقيقته

منه حروف وضع القدم في الآثار بان يكون حد جارجا عنها فلا يحنث به لانه مهجور فلما كانت الحقيقة مستعملة
كانت اولى من المجاز المتعارف لان الحقيقة اصل فلا تترك ولا يصار الى المجاز الا بدليل مرجح وعلله الاكثر
لا تترجح وحجة لان العلة لا تترجح بالدلالة من جنسها فكان الاستعمال في حق التعارض صفة العرف للحقيقة
بخلاف ما اذا كانت الحقيقة مهجورة لانه لا تعارض حينئذ في الاستعمال صفة العرف للمجاز وهذا الخلاف
اذا لم يكن له نية فان نوى الحقيقة على قولهما صدق ديانة وقضاء وان نوى المجاز على قوله لا يصح قضاء في
الصحيح لان الماء يتعين على وجه الاقتصار فلا يصح نية التعميم م ولو قال من ماء الفرات فشرب من نهر ياخذ
منه حنث بخلاف الاول لنسبة الماء دون الفعل واعتبرها في الكوز بن الا ان يغلبه ماء دجلة س اي
لو قال ان شربت من ماء الفرات فشرب من نهر يأخذ الماء من الفرات يحنث بالاتفاق بخلاف الاول
وهو قوله ان شربت من الفرات فانه لو شرب من نهر ياخذ منه لا يحنث ثم وانما كان لان لنسبة الماء
الى الفرات هنا لا لنسبة الفعل وهو الشرب بخلاف الاول فانه لنسبة الفعل الشرب اليه لا لنسبة الماء
يعني ان انعقاد يمينه هنا على ماء منسوب الى الفرات وماء الفرات ما جرى بين حافتي الفرات والذي في النهر
يصدق عليه انه ماء جرى بين حافتي الفرات فلم ينقطع النسبة فيحنث وفي قوله ان شربت من الفرات انما انعقد
يمينه على الشرب من الفرات فهناك النسبة الى الفرات للفعل دون الماء فاذا شرب من النهر لا يحنث
لان شربه هذا منسوب الى النهر لا الفرات ومنه شكل على قولهما فانهما حكما بالحنث هنا ولم يحكما به ثم
مع انهما جعلا من الفرات كناية عن ماء الفرات والوفق لهما ان في المسألة الاولى ما عقد اليمين على ماء الفرات
وانما عقدها على الفرات ولكن جعل الفرات مجازا عن ماء الفرات الذي يجري في الفرات لا عن مطلق ماء
الفرات لقيام المجاورة بينهما حال كونه فيه وقد زالت بجريانه في نهر اخر فلا يمكن ان يجعل مجازا عنه
اما في المسألة الثانية فانما عقد يمينه على ماء الفرات وهو حقيقة في ما جرى في الفرات وبعدما جرى في نهر
اخر فهو ما جرى في الفرات بحيث يطلق الحقيقة لا بالمجاز كذا في الجامع البرهاني قوله واعتبرهما
في الكوزين اي واعتبر المسألتين وهما قوله من الفرات وقوله من ماء الفرات في الكوزين يعني لو قال
لا اشرب من ماء هذا الكوز فصب في كوز اخر فشرب منه يحنث لنسبة الماء لا الفعل كما في الفرات
بخلاف قوله لا اشرب من هذا الكوز لان ثمة نسبة الفعل لا الماء وذلك لانه عقد يمينه في الاول
على ماء في الكوز وبالصب في كوز اخر لم يصر هذا ماء اخر وفي الثانية عقد يمينه على شرب من هذا
الكوز فبالشرب من كوز اخر لم يحنث قوله الا ان يغلبه ماء دجلة اي الا ان يختلط النهر الاتي
ياخذ من الفرات ماء دجلة فانه لا يحنث بالشرب منه لان للاكثر حكم الكل فصار كان النهر انما اخذ
ودجلة

من دجلة لا من الفرات م بخلاف ماء فراتا لبقاء الوصف دون الاضافة س اي بخلاف ما لو قال ان شربت
ماء فراتا حيث يحنث بالشرب من دجلة وغيرها لان المراد الوصف وهو كونه عذبا لان الفرات هو العذب
وقد جعلها وصفا للماء قال الله تعالى واسقيناكم ماء فراتا وهذا الوصف باق بدون الاضافة الى الفرات
لان بانقطاع الاضافة عن الفرات لا يزول عن الماء وصف العذوبة فيحنث بكل ماء عذب من الفرات
او من غيره م ولو قال للزوجة او الامة ان نكحتك فهو على الوطي دون العقد س اي لو قال رجل لزوجته
او لامته ان نكحتك فعبدي حر فيمينه تقع على الوطي دون العقد حتى لو اعتق امته او ابان زوجته ثم
تزوجها لم يحنث ما لم يطأها لان اللفظ المحتمل للمعنيين يحمل على ما هو اللائق بالمحل كما ان لفظ الحرمة
يراد باضافتها الى الاعيان حرمة البيع والى الفعل حرمة النكاح والى الطعام حرمة الاكل م وعلى عكسهما
دل ان المجاز لا يخلف الحقيقة المستعملة ولا يعمها س اي حال كون حلف الزوجة والامة على عكس حكم غيرهما
فانه لو قال لغير الزوجة ولا امة ان نكحتك فهو على العقد دون الوطي لانه اللائق وهذا لان النكاح
حقيقة للوطي والعقد يسمى به مجازا كذا ذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله وذكر غيره انه حقيقة فيهما
للمعنى العام وهو الضم فيكون مشتركا معنويا وقد جعله البعض لفظيا والمصنف رحمه الله ذهب الى
الاول وقال دل الى اخره يعني دل حكم المسألة ان المجاز لا يخلف الحقيقة المستعملة بان يبطل حكمها
اصلا ولا يعم الحقيقة ايضا كما ذكر من معنى عموم المجاز وان كان المجاز متعارفا لان العقد معنى
معنى مجازي متعارف لا الحقيقة وهي الوطي مستعملة وقد رجحنا الحقيقة في زوجته وامته فلم يحمله
على المجاز بان يبطل حكم الحقيقة او بان نقول بعموم المجاز وهذا المعنى هو اللائق الى ابي يوسف رحمه الله
النكاح في مسائل الشرب وذكر الامام الكبير حافظ الملة والدين رحمه الله انما اورد مسألة
لان في مسائل الشرب اختلاف الخلاف فيما اضيف اليه وفي مسألة النكاح اختلف الحكم
ايضا لاختلاف ما اضيف اليه م باب
الحنث في الفعل وغيره ولو قال ان اغتسلت او تزوجت او اكلت ونوى الجنابة او فلانة
او لحما لم يدين لعدم العموم والتنوع في الفعل اذ السبب والمحل كالوقت معنى الوجود لا اللفظ
س اي لو قال ان اغتسلت فعبدي حر ثم اغتسل من غير الجنابة وقال عنيت به الجنابة او قال
ان تزوجت فعبدي حر ثم قال عنيت فلانة خاصة او قال ان اكلت فكذا ثم قال عنيت به لحما
لم يصدق قضاء وديانة لان نية التخصيص من اللفظ انما تصح اذا كان له دلالة على العموم والفعل
من حيث هو لا يدل على العموم الا اذا كان متنوعا فح يكون له بحسب الدلالة على الانواع عموم

ولا تنوع للفعل من حيث الافعال ثم ورد على هذا ان السبب في الاغتسال متنوع لانه يكون للتبرد
او للجنابة او للسنة ولا بد للفعل من السبب فاعتبر التنوع في السبب تنوعا في الفعل والمحل في قوله ان تزوجت
او اكلت لا بد للفعل منه فكان ذكر الفعل ذكرا للمحل فصار كانه قال ان تزوجت امرأة او اكلت طعاما
فكان العموم مقتضيا فيجب ان يجوز فيه التخصيص فاجاب عنه بقوله اذ السبب اي انما قلنا بعدم العموم
والتنوع في حق الافعال مع تنوع السبب في الاغتسال وتعدد المحل في غيره لان السبب والمحل كالوقت
مما لا يتصور وجود الفعل الا به الا انه مما لا يتصور دلالة اللفظ على مدلول اللفظ الا به فيكون مقتضى
الوجود لا مقتضى اللفظ ولا يجوز اثبات الحكم بمجرد النية فيما لا ينبئ عنه اللفظ ونحوه لو نوى الطلاق
او العتاق ولم يتلفظ به لا يقع قوله كالوقت اي كالوقت المطلق فان الوقت المطلق مما يقتضي
وجود الفعل لا لفظه فلهذا لا يصح ان يقول ان اغتسلت ونوى وقتا دون وقت كما لا يصح ان ينوي
مكانا دون مكان وانما قيدنا بالوقت المطلق لان للفظ الفعل دلالة على الوقت المعين كالماضي
او الحال او الاستقبال فان قلت الاغتسال متنوع الى فرض ونفل قلنا احتمال اللفظ من باب
اللغة وهذا التنوع من حيث الشرع م الا ان يريد غسلا او امرأة او طعاما لان الكلام في الشرط في
النفي يعم ويرد قضاء لخلافه الظاهر ش الا ان يريد في الاول غسلا عن الجنابة او زوجة وفي الثالثة
طعاما ثم قال عنيت به الغسل عن جنابة او علانية او لحما فانه يصدق لان اللفظ يدل على العموم
مجوز فيه التخصيص لكن هذا على خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء فان قلت المصدر في ذكر الفعل
مذكور لغة فكانه صرح به في موضع النفي قلنا المصدر الثابت لغة هو الدال على نفس الماهية لا على
الافراد خلاف قوله ان اكلت اكلا ونحوه لان الاكل نكرة في موضع النفي فتعم وانما يحنث بكل فرد الاكلات
لا لدخول كل فرد تحت ماهية الاكل مثلا ذكره بعض المحققين وحاصله ان المصدر المفهوم من الفعل حكمه حكم
ذات الفعل فكما ان ذلك الفعل لا يدل على الافراد لا المصدر المفهوم منه وذلك لان النكرة في سياق
النفي انما تعم اذا كانت دالة على فرد مبهم ضرورة ان النفي عن فرد مبهم لا يتحقق الا بالنفي عن كل فرد
والفعل لا دلالة للفعل على الفرد بل انما يدل على نفس الماهية قلت يحتمل في الاولى انه لا يبقى الكلام
لان اصل هذا من اطلاق الصرف والفرد اسم فرد فيدل على الواحد بناء على هذا القول والاول
ما قال الامام قاضي خان نعم ان المصدر غير مذكور صريحا الا انه صار بمنزلة المذكور صريحا فيصح
النفي فلا يطرد في حق العموم والخصوص م كذا ان خرجت او اشتريت ونوى بغداد او عبدا
خلاف نية السفر والشراء لنفسه لتنوع الفعل حتى اختلف الاسم والحكم خلاف الاول ش اي لو قال

ما لم يصح بنيته من صحت ... ان تخصيص من صحت ... قاضي خان

لو قال ان خرجت ونوى بغداد او عبدا خلاف نية السفر والشراء لنفسه لتنوع الفعل حتى اختلف الاسم
والحكم الى اخره قال ان اشتريت ونوى عبدا فكذلك لا نذكر لما ذكرنا من ان المحل مقتضى وجود الفعل
لا لفظه خلاف ما اذا نوى بقوله ان خرجت السفر وبقوله ان اشتريت الشراء لنفسه فانه يصدق ديانة
لتنوع الفعل في الصورتين لان الخروج يكون سفرا وغير سفر وانما اختلف اسماهما سفرا واقامة ومسافر
ومقيم وحكما فان المسافر يترخص دون المقيم وكذا الشراء يكون لنفسه ولغيره وانما اختلف
اسماهما فيقال وكيل واصيل وحكما لكل خلاف الاول وهو قوله ان خرجت ونوى بغداد او ان اشتريت
ونوى عبدا فان الخروج الى بغداد وكذا الشراء عبدا لم يختص باسم وحكم على حدة وحكى القاضي
ابو الهيثم عن القضاة الاربعة انه لا يصح نية السفر في قوله ان خرجت لانه ذكر الفعل ولا عموم له
فلا يحتمل التخصيص كما في الاغتسال وجواب الكتاب محمول على ما اذا قال ان خرجت خروجا وكذا
كان في بعض النسخ العتيقة والمروي عنه ما ذكره المصنف رحمه الله ان الخروج متنوع بخلاف الاغتسال
ثم اعلم انه انما يصدق في ذلك ديانة لا قضاء وعلل الامام فخر الاسلام رحمه الله فقال لان
ذكر الفعل ذكر للمصدر لغة والمصدر نكرة في موضع النفي فصار عاما بصفاته ومن صفاته انه قد يكون
مديدا وقد يكون قصيرا فصح التخصيص فيما بينه وبين الله تعالى ولم يصدقه القاضي وهذا تصريح منه
ان المصدر الثابت في ضمن الفعل يصير عاما في سياق النفي وانه يخالف ما ذكره غيره ويتفرع عليه انه يصح
ان يصح نية التخصيص في قوله ان اغتسلت فيما بينه وبين الله تعالى وليس كذلك وقد خلوا الوقت
بينهما من جعلهما في جامعه م كذا ان ساكنته ونوى الاجارة خلاف نية اتحاد البيت لانه النوع
الكامل ش اي كذا لو قال ان ساكنته فلانا ونوى السكنى باجارة او بجوار لا يدين لعدم دلالة
اللفظ عليه وفيما اذا نوى المساكنة في بيت واحد لان المساكنة تتنوع الى كامل وهو ان يكونا
في بيت واحد والى قاصر وهو ان يكونا في دار في بيتين فيصح تخصيص نوع منها م ولو
قيل تغتسل من الجنابة او تعال تغد معي او قامت لتخرج فقال ان اغتسلت او تغديت او خرجت
هو على الجنابة والفور تقييدا بالداعي والحال كان دعوت ولم اجب الا ان نوى الابد عكس
الجحود عن الغد منه ش اي لو قيل له انت تغتسل من الجنابة فقال في الجواب ان اغتسلت او قيل
له تعال تغد معي فقال ان تغديت او قامت لتخرج من البيت فقال ان خرجت فيمينه يقع على الغسل
من الجنابة في الاول حتى لو اغتسل من غير الجنابة لا يحنث وعلى الفور في الثانية والثالثة حتى
لو تغدى بعدما رجع الى منزله او تغدى معه في وقت اخر لا يحنث ولو خرجت المرأة ساعة ثم خرجت لا يحنث

لا يحنث لتقيد اليمين بالداعي في المسألة الاولى والثالثة فان اليمين تتقيد بالداعي لانه هو الحامل على اليمين
والداعي على اليمين في الاولى قوله تغتسل من الجنابة فتتقيد به وفي الثالثة قوله تعال تغد معي فتتقيد
بالغداء المدعو اليه ولتقيدهما بالحال في الثالثة لان يمينه وقعت على تلك الحالة بدلالة الحال
والتقيد بالفور هنا مثل التقيد به في قوله ان دعوتني ولم اجبك فكذا فانه يقع على الفور بدلالة
الحال حتى لو دعاه واجابه من غير فور يحنث قوله الا ان ينوي استثناء من قوله والفور اي عينه
في قوله ان تغديت وفي قوله ان خرجت على الفور الا ان ينوي الابد فانه حينئذ يقع على الابد لانه نوى
حقيقة كلامه وهذا على عكس ما اذا كان اللفظ خاليا عن القرينة الدالة على الفور فان يمينه ثم يقع
على الابد الا ان ينوي الفور فيصدق في ديانة لا قضاء م او يوقت اي عادي الجواب مستديرا ولو
نوى الجواب دين وان نوى ما بين الفور والابد لم يدين لانه ليس في لفظه س او يوقت بالصف
عطف على قوله ينوي الا ان ينوي الابد او يوقت الجواب اي يزيد فيه وصفا بان يقال له انت تغتسل
من الجنابة فقال في جوابه ان اغتسلت الليلة ثم قال عنيت الاغتسال من الجنابة فانه يصدق
قضاء وكذا لو قال في جواب قوله تعال تغد معي ان تغديت اليوم فكذا لا يتقيد بالغداء المدعو اليه
ولو قال عنيت به الغداء المدعو اليه لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر الجواب حيث اتى بزيادة
غير محتاج اليها وعادي الجواب متعدي اي المتجاوز عن القدر المحتاج عليه بكونه مستدركا ظاهر الالفاظ
للاول لانا حملناه على الجواب تلغو الزيادة ولو نوى بهذا الكلام الجواب تصدق ديانة لان
احتمال ان يكون جوابا قائم لكنه خلاف الظاهر اذ الظاهر ان العاقل لا يتكلم باللغو فلم تصدق
قضاء فان قيل هو في قوله ان اغتسلت بدون التوقيت عادي عن قدر الجواب فانه كان يكفيه ان يقول
ان فعلت فكذا فلما قال ان اغتسلت تغير لقوله ان فعلت والتعيين يوكد المعتد ولا يغيره
الا يرى انه لو قال المشتري اشتريت بصير جوابا كما لو قال قبلت وان كان قوله اشتريت اكثر حروفا
ذكره الامام محمد سعد الله ولو نوى ما بين الفور والابد اي ان نوى بقوله ان تغديت وقوله
ان خرجت المغتدى غداء وخروجها الى الليل مثلا لم يصدق لان ما نواه ليس في لفظه دلالة
عليه والنية في غير الملفوظ لغو م باب ______ اليمين يكون على الحالف والماهور
وغيرهما لو قال ان كلم غلامي هذا احد او البست القميص احدا فانت طالق لم يدخل الحالف ما لم ينو
كذا المخاطب في ان دخل دارك احد واعتق ايهم شئت لان النكرة ضد المعرفة لكن عند اتحاد
السباق دون اختلافه كالشرط والجزاء حتى دخلت المرأة في الاول وفي ان فعلت فنسائي طوالق

دانه اكثر حروفا من عدد الحروف عن قدر الجواب فلما ان قوله قابل ان اغتسلت في

بين

اي ان قال ان كلم غلامي هذا احد او البست القميص احدا فانت طالق لم يدخل الحالف ما لم ينو
كذا المخاطب في ان دخل دارك احد واعتق ايهم شئت لان النكرة ضد المعرفة لكن عند اتحاد
السباق دون اختلافه كالشرط والجزاء حتى دخلت المرأة في الاول وفي ان فعلت فنسائي طوالق لا
فالعين تقع على غير المتكلم حتى لو كلمه هو الغلام او لبس القميص بنفسه لم يحنث كذا لا يدخل المخاطب
في اليمين في قوله ان دخل دارك احد فانه لو قال ان دخل دارك يا فلان احد فعبدي حر ودخلها
فلان لم يحنث وكذا اذا قال لعبده اعتق اي عبدي شئت لا يدخل العبد المخاطب حتى لا يكون
له ان يعتق نفسه وانما لا يدخل الحالف والمخاطب في هذه المسائل لان النكرة ضد المعرفة
لتنافٍ بينهما لان احدهما معلوم والاخر غير معلوم ولهذا لم يجوزوا نعت المعرفة بالنكرة او بالعكس
فلا يكون المعرفة داخلة تحت النكرة لان الشيء لا يتناول ضده والحالف في قوله ان كلم غلامي احد
صار معرفا بياء الاضافة فلا يدخل تحت احد وكذا في قوله ان البست القميص احدا صار الحالف
معرفا بتاء الاخبار فلا يدخل تحت احد وكذا المخاطب في قوله دارك وفي قوله اعتق من شئت
يتعرف بحرف الخطاب فلا يدخل تحت احد ولو قال ان لبس هذا القميص اليوم احد يدخل الحالف
فيه وكذا لو قال ان دخل هذه الدار احد يدخل صاحب الدار فيه لانه لم يصر الحالف ولا صاحب
الدار معرفا بشيء فيهما ولهما لفظ احد قوله ما لم ينو اي ما لم ينو الحالف دخول نفسه في اليمين وانما
ذكر لانه لو نوى نفسه يدخل هو ايضا في اليمين حتى لو كلمه يحنث وهذا لان قوله احد يتناول واحدا
من بني آدم والحالف واحد منهم الا انه معرفة فاذا هو نوى نفسه فقد نوى بعض كلامه لان اللفظ الذي
يدل على نفسه في الكلام مدلوله واحد معين وقد اراد به واحدا مطلقا والمطلق بعض من المقيد فكان من
قبيل ذكر الكل وارادة الجزء مجازا وفيه تغليظ على نفسه فيصدق قضاء وديانة وما قلنا ان المعرفة
لا تدخل تحت النكرة ليس على اطلاقه بل عند اتحاد السباق كما في هذه المسائل والمراد باتحاد
السباق كون موقعهما من سياق واحد بان يكونا معا في موضع الشرط او معا في موضع الجزاء واختلاف
السباق بان يكونا في الشرط والجزاء بان يكون احدهما في احدهما والاخرى في الاخر فعلم من ذلك
ان المرأة المخاطبة بقوله فانت طالق تدخل في المسألة الاولى وهي قوله ان كلم غلامي هذا احد
فانت طالق لانها صارت معرفة في الجزاء وقوله احد نكرة في الشرط وكذا تدخل المرأة المخاطبة بقوله
ان فعلت كذا فنسائي طوالق حتى لو فعلت طلقت هي ايضا لانها معرفة في الشرط ونسائي نكرة في الجزاء
فدخلت فيها لاختلاف السباق م ولو لم يضف بل ذكر الاسم والنسب لم يخرج الحالف لبقاء النكرة والا
النكرة

الا ان شرط المسألة الاولى والعلم لا يلبس الا مستوفيا وانا اليمين لنا تمام

والاكتفاء في الغائب للعذر س اي لو لم يكتف الحالف الى ياء المتكلم وهذه المثل بل ذكر اسمه
ونسبه وقال ان كلم غلام عبد الله بن محمد احد وعبد الله بن محمد هو الحالف فكلم عبده يحنث
لبقاء التنكير بعد ذكر الاسم والنسب لانه لم ينقطع به سؤال الاستفهام وهذا لان التعريف التام بقول
يصير المعرف بحيث لا يصح الاستفهام عنه كما اذا قال داري او داري فانه لا يحسن ان يقال بعد ذلك كل
دار من ولو قال عبد الله بن محمد يصح ان يقال من عبد الله بن محمد حتى يحتاج الى التعريف بعد ذلك
قوله والاكتفاء في الغائب للعذر جواب سؤال وهو ان يقال انه ذكر فيما تقدم انه لو قال فلانة بنت
فلان التي تدخل الدار طالق فهي طالق لا يتعلق الطلاق بالفعل لانها صارت معرفة بالاسم والنسب
والصفة في المعرف لغو وهنا لم يجعل الاكتفاء بالاسم والنسب في الغائب سببا للتعريف فاجاب عنه
وقال ان الاكتفاء بالاسم والنسب في الغائب للعذر اي لتعذر قطع السؤال فيه فلا يجوز الاكتفاء
بذلك في تعريف الحاضر لانه يمكن قطع السؤال عنه بالاضافة الى ياء المتكلم او نحوها فالمخاطب الحاضر
اذا اكتفى بالاسم والنسب من غير عذر دل ذلك على اختيار جهة التنكير فانه اذا سئل عن هذا العبد
ماذا اعتام الا وعلى ان هو اعرض عن الاضافة بالياء وقال غلام عبد الله بن محمد طعن القاضي
ابو خازم وقال ينبغي ان لا يحنث ويكون اليمين على غيره لانه عرف نفسه بما يقع به التعريف وهو الاسم
والنسب وخرج بما قلنا جوابه م كذا الاشارة وحدها الا في الجزء اذ الاتصال كالاضافة في التعريف
فيخرج صاحبه س اي كذا لو ذكر الاشارة وحدها وقال ان كلم هذا العبد احد فكلمه بنفسه حنث لان
بالاشارة لا ينقطع سؤال الاستفهام فيبقى منكرا وهو ما عرف نفسه وبهذه اليمين ما دخل تحت الكلام الا في
الاشارة الى الجزء بان كان المشار اليه جزء الحالف بان قال ان مس هذا الرأس احد فمسه نفسه
لا يحنث لانه قد حصل له التعريف بالاتصال بالحالف فان الاتصال كالاضافة في التعريف بل فوقها
اذ في التعريف بالاضافة يحتمل ان يراد رأس غيره ويكون الاضافة باعتبار المؤنة بخلاف الاتصال
فيخرج صاحبه اي صاحب الجزء منه لانه موقوف باتصال الرأس المشار اليه به فلا يدخل تحت الكلام م ولو
تزوجت او تزوج علي فقال كل امرأة لي او اتزوجها طالق دخلت هذه خلافا لابي يوسف رحمه الله وعادى
الجواب مبتدى س اي ولو قالت المرأة لزوجها تزوجت علي فقال كل امرأة لي او اتزوجها طالق او قالت
تزوج علي فقال كل امرأة لي اتزوجها طالق دخلت هذه المرأة في اليمين حتى طلقت في الاول في الحال
وفي الثانية اذا طلقها ثم تزوجها خلافا لابي يوسف رحمه الله فان عنده لا تدخل لان غرضه ارضاؤها وكل

القاضي وهو عبد الحميد بن عبد العزيز قاضي بغداد

يحصل بتطليق غيرها قلنا انه علا الجواب حيث زاد فيه لانه كان يكفيه في الجواب ان يقول لا او نعم وعادى
الجواب مبتدى كما مر في مسائل الغداء والاغتسال والوضوء فيحتمل ان يكون اسخاطها لجرأتها عليه الا غرض
فلا يمكن التقييد بالوضوء م ولو قال ما دمت حية او قالت كل امرأة غيري لم يدخل للتوقف بالخطاب
او الاضافة لك لذا ما دامت فلانة يعني واشار ليتم التعريف وقيل الاول في الاول يحكم الحال
س اي ولو قال كل امرأة لي طالق ما دمت حية او قالت له المرأة كل امرأة غيري فقال كل امرأة
طالق لم تدخل هذه للتوقف في الاول بالخطاب بقوله ما دمت حية وقوله ما دمت حية فهذا الحكم
فلم يخلف الباقي فلا يدخل في الكلام وفي قوله كل امرأة لي طالق وفي الثانية بالاضافة فانها لو قالت
لك امرأة غيري فقد عرفت نفسها بياء الاضافة والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال فكأنه قال كل امرأة
لي غيرك فلا تدخل تحت الكلام بقوله بالخطاب او الاضافة من باب اللف والنشر اي تصير المرأة معرفة
في الصورة الاولى بالخطاب وفي الثانية بالاضافة وكذا لو قال ما دامت فلانة اي لو قال ما دامت
فلانة اي لو قال مبتديا كل امرأة اتزوجها فهي طالق ما دامت فلانة لا تدخل هي في اليمين لان فلانة
كناية عن العلم فصار معرفة باسمها العلم فلا تدخل تحت الكل كذا قيل وهذا لا يتم لان فلانة
معرفة من وجه دون وجه ولهذا لا ينقطع عنها سؤال الاستفهام فيقال من فلانة فقال عامة المشايخ
تأويل هذه المسألة ان يكون مشارا اليها ليتم التعريف بالاشارة فلهذا قال يعني واشار اي يعني
محمد ان يرفع قال ذلك واشار وقيل الاول في المسألة الاولى وهي لو قالت تزوجت او تزوج
علي الى آخره ان يحكم الحال فان كان المتكلم في حال الغضب على المرأة بسبب اعتراضها تدخل هي والا لان
غرضه ارضاؤها لا تدخل كما قال ابو يوسف رحمه الله م با

الحلف في الجماع لو قال ان جامعتك او باضعتك او اغتسلت منك فهو على الجماع في الفرج لانه المتعارف
عرفا الا ان ينوي ما دونه للاحتمال لكن لا يصدق عن الظاهر في القضاء ويحنث بهما س يعني لو قال ان
جامعتك فعبدي حر فهو يقع على الجماع في الفرج ويصير به موليا حتى لو فعل في غير الفرج لم يعتق العبد
لان المجامعة من الاجتماع وهو يحتمل وجوها الا انه يراد به الجماع في الفرج عرفا فيترجح بالعرف وكذا
لو قال باضعتك فكذا هو يقع على الجماع في الفرج لان المباضعة مفاعلة من البضع وهو القطع ومنه سمي
قبل المرأة بضعا لانه ينقطع بالافتضاض وذكر الامام الشافعي رحمه الله وقيل انها من ذكرت
مضافة الى المرأة يراد بها المفاعلة من البضع بالضم بمعنى مقابلة البضع ومسها ولهذا ذكر الكرخي رحمه الله
انه لا يشترط فيها ايلاج الفرج لان معناها مقابلة البضع ومطلق مسها الا انا قلنا انما يقع على الجماع

في الفرج

في الوطء لانه المتعارف منها عرفا وكذا لو قال ان اغتسلت منك يقع على الجماع في الوطء ايضا ويصير به موليا حتى
لو جامعها في ما دون الوطء وانزل لا يحنث وقال الكرخي هو على مطلق الاستمتاع بها اذا كان موجبا للغسل
الا ان الاصح ما ذكرنا لان الايلاج في الوطء هو المتعارف من هذا الكلام عرفا وايضا الاغتسال انما يكون
بالجماع في الوطء فانه يجب الاغتسال بمجرد الجماع فيه ولا يشترط الانزال وفيما دونه لا يجب الا بالانزال
ثم من الفاظ الايلاء منها قوله الا ان يسوى في سائر الالفاظ الجماع فيما دون الوطء يقع على الجماع فيما دون
الوطء لان اللفظ يحتمل المجاز لان الجماع فيما دون الوطء جامعة ايضا وفيه تشديد عليه وكذا المباضعة
تحمل الجماع فيما دون الوطء بان يجعل مجازا عند ثبوت مقصود بها ونيته المحتمل المجاز تعم اذا كان فيه تشديد
وكذا الاغتسال منها فانها اذا جومعت فيما دون الوطء وانزل كان ذلك حاصلا بسببها فكان في الاغتسال
منها من وجه لكن لا يصدق في الصرف عن الظاهر وهو الجماع في الوطء فيحنث بالجماع في الوطء وفيما
دونه لا يبطل الايلاء الثابت بظاهر اللفظ لا تعال بنيته ان تصدق في ذلك حتى يبطل الايلاء
لانه نوى حقيقة كلامه كما اذا نوى بياض النهار في قوله عبدي حر يوم تقدم فلان فانه يصدق
قضاء وديانة ولا يعتق العبد وان نوى خلاف الظاهر لانه نوى حقيقة كلامه فكذا هنا الا انه تعول
هذا اذا كان ما نوى حقيقة كلامه وما انصرف اليه اللفظ من غير نية مجازا كان هنا القدوم فان مطلق
الوقت معنى مجازي لليوم فيصدق قضاء لان القاضي يعمل على ما نواه عمل بحقيقة كلامه لا بنيته اما
اذا كان ما انصرف اليه اللفظ بلا نية حقيقة كلامه وما نواه ايضا حقيقة كلامه لا يصدق القاضي لان
هذه الحقيقة صارت كالمجاز في مقابلة الحقيقة المستعملة التي انصرف اليه اللفظ من حيث الاعتبار فكان
نية المجاز لا يصدق قضاء فيما هو تخفيف عليه كذا هنا كذا في الجامع الصغير والبرهان فلو لم يجامعها
في الوطء حتى مضت اربعة اشهر يطلق بالايلاء فلو جامعها في الوطء او فيما دونه بعد تجديد النكاح
او قبله يعتق العبد ولو جامعها فيما دون الوطء قبل مضي اربعة اشهر يعتق العبد ويبقى الايلاء وكان
ينبغي ان يبطل الايلاء لبطلان الجزاء كذا ان وطئتك الا ان يعني الدوس فعبدي حر فيمينه يقع على الجماع في الوطء من غير نية لان الوطء المضاف الى المرأة
براد به الجماع عرفا ولو عني به الدوس اي الوطء بالقدم يصدق لان حقيقة الوطء هو الدوس بالقدم
الا انه تعين الجماع للعرف لكنه لم يصدق في صرف الكلام عن الظاهر كما مر وهذا على غير المضاف
فانه لو ذكر الوطء ولم يضفه الى المرأة بان قال ان وطئت فكذا هو يقع على الدوس بالقدم بدون
النية لانه هو الحقيقة والعرف في الوطء المضاف لا في غير المضاف فافهم ولا يطوفن موطئا وقال عصى

اسما ... من قوله ... على الجماع الى ... على الجماع في الوطء الا ان ... المحتمل

وقال عليه لا انزلنا نطأ السماء حتى تنتاكم ولو نوى به الجماع يصدق في الحنث حتى يحنث بها الا في الصرف
عن الظاهر حتى لو وطئ بالرجل يحنث قضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى ولو لم يجامعها ولم يطأها بالقدم
حتى مضت اربعة اشهر بانت بالايلاء ثم كذا ان افتضضتك لم يكن الا ان ينوي الاصبع ش اي كذا ان
انا افتضضتك فعبدي حر ومثل كونه انما يقع على الفعل في الفرج بالآلة المخصوصة لان الافتضاض عبارة
من الفض وهو الكسر والناس تعارفوا استعماله مضافا الى الابكار في فض العذرة بالآلة ولو نوى الافتضاض
بالاصبع صدق في حق العتق لا في الصرف عن الظاهر حتى يبقى موليا م وفي ان اتيتك ينوي لاستواء
احتمال الجماع والزيارة فلو نوى الزيارة حنث بالجماع لانه زار وزاد خلاف العكس ش اي لو قال
ان اتيتك فكذا ينوي اي يعمل نيته فان نوى الجماع او الزيارة فهو على ما نوى لاستواء احتمالهما فان الاتيان
كما يستعمل للزيارة يستعمل للجماع قال الله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم وقال تعالى فأتوهن من حيث امركم الله
فايهما نوى صح لعدم ترجح احدهما بغلبة الاستعمال فان نوى به الزيارة فوطئها حنث لانه زار وزاد على
الزيارة قوله خلاف العكس اي بخلاف ما اذا نوى الجماع فزارها فانه لم يحنث لعدم الشرط وان لم
تكن له نية حكي عن الحاكم بن نصر بن محمد بن انه قال ان اتاها للزيارة ولم يجامعها لم يحنث لانه لم يتحقق شرط
الحنث وان جامعها مع ذلك يحنث لتحققها بشرط الحنث فان قلت الاتيان اذا اضيف الى المرأة يراد
به الجماع كما ذكرنا في الاتيان قلت الوقف مشترك فانه تعالى ائتيتها اي زرتها ومولته واجاب عنه
الامام فخر الدين قاضي خان رحمه الله بان هذا في الاتيان المضاف الى قبل المرأة لا في المضاف الى المرأة
وفي كتاب الله تعالى الاتيان مضاف الى قبل المرأة بدليل قوله تعالى فأتوا حرثكم كذا في الاصابة
لاحتمال الاثم والمال والوطء والشدة سواء اي كذا يعمل نيته في ذلك الاصابة يعني لو قال
ان اصبتك فكذا لا يقع على الجماع الا بالنية لانه يحتمل الاثم يقال اصاب فلان سيئة ويحتمل المال يقال
اصاب فلان مالا كثيرا ويحتمل الوطء كما يقال للثيب مصابة وللبكر غير مصابة ويحتمل الفعل كما في حديث
عائشة رضي الله عنها كان يصيب من بعض نسائه وكان يخرج الى الصلوة وارادت به القبلة
والاحتمالات على السواء فلا بد من نية البعض ليترجح به وان لم يكن له نية فهو على ما سمى على ما حكي عن الحاكم
ولو قال ان مشيت ونوى به استطلاق البطن دين وزعم الرواة الشيخين وهو قال انه من باب التجوز
بالمسبب عن السبب لا الوضع لهذا لم يصرف عن القدم قضاء ش اي لو قال ان مشيت فعبدي حر
فهو على المشي بالقدم ولو نوى به استطلاق البطن صدق في حق الحنث لا في حق الصرف عن الظاهر حتى
يحنث بهما وزعم الرواة انه لا يصدق اذا قال بعد الشيخين لانه عبارة عن المشي بالقدم ولو قال ان مشى

بالجماع

لم يصرف

صدق لانه انما يقال في استطلاق البطن مشى يمشي من باب نعم وسلام الوغم ووده ما يقال لا نقول انه يراد به الاستطلاق بالوضع بل انما صدقناه من قبل انه اراد المجاز فان الاستطلاق سبب للمشي بالقدم فيكون هذا من قبيل ذكر المسبب وارادة السبب ولو كان هذا باعتبار الوضع لما احتيج الى النية ولا يلزم ان التجوز بالمسبب عن السبب انما يجوز اذا كان المسبب خاصا به لان بعض المشايخ جوزوا ذلك بدون الاختصاص كقاضي خان وغيره وهو اختيار المصنف رحمه الله ومن لم يجوز ذلك جعل هذا من باب المجاز اطلاق اسم المسبب على المسبب وهو اختيار قاضي ابي زيد رحمه الله فلهذا قال في جامعه لان الاستطلاق سبب من المشي لانه لا ينفك عنه ثم في قوله لا ينفك عنه بيان ان اللازم يطلق على المسبب لان تقرر الملزوم سبب لتقرره وقد ذكر الامام فخر الاسلام انه سمى الاستطلاق مشيا لمجاورته ولزومه فعلى هذا جاز ان يكون ولعل المصنف رحمه الله بالمسبب اللازم لهذا اي لانه من باب التجوز لم يفرق بينه عن المشي بالقدم قضاء حتى اذا استطلق بطنه ولم يمش بالرجل حنث لنيته واذا مشى بالرجل ولم يستطلق بطنه لا يحنث ديانة ويحنث قضاء لانه خلاف الظاهر ولو كان هذا بالوضع لصدق قضاء وديانة ثم باب ———— المستثنى من الاذن لو قال ان خرجت الا باذني او بغير اذني فلا بد اشتراط الاذن عند كل خروج لان حرف الالصاق والثنيا يقتضي المصدر لغة لا شرعا فيعم في سياق الشرط كما لا راكبا او متلحفة ش اي ان قال ان خرجت من الدار الا باذني او قال ان خرجت منها بغير اذني فلا بد يشترط الاذن عند كل خروج حتى لو خرجت مرة بلا اذن منه حنث لان حرف الالصاق والاستثناء يقتضي تقدير المصدر بعد قوله خرجت وذلك لان حرف الاستثناء يقتضي ان يكون ما بعده مستثنى منه وحرف الالصاق يقتضي ان يكون ذلك غير الاذن لان الالصاق انما يكون بين شيئين يلتصقان فلا بد ان يكون المستثنى غير الاذن فيكون المستثنى منه كذلك وهو مضمر مصدر الفعل المذكور اذ لا دليل على غيره ثم غير الملفوظ اذا قدر ملفوظا ان كان ذلك شرعا يسمى مقتضى وان كان لغة يسمى محذوفا والفرق بينهما ان المحذوف يقبل العموم دون المقتضى وهنا المصدر ثبت تقديره لغة لا شرعا فيعم بوقوعه في سياق الشرط وانه في حكم النكرة بصحة الاستثناء لان معناه اسم شرطه عموم المصدر وقد وجد فالصدر اذا وجب الحظر في جميع الخروجات باذن او بغيره لو اقتصر ما استثنى خروجا موصوفا بالاذن بقي الباقي تحت الحظر على عمومه فصار كما لو قال ان خرجت الا راكبا او متلحفة فانت طالق فانها متى خرجت راكبة او متلحفة لم تطلق ولم يسقط الحظر حتى اذا خرجت غير راكبة او بغير ملحفة طلقت لما بيّنا وانما تعرض لاثبات مصدر لغة ولم يكتف بالمصدر المدلول من خرجت

لما ذكرنا ان لا عموم

الجزء الرابع

من وجه لما ذكرنا ان لا عموم فيه ولا بد للمستثنى من عموم المستثنى منه بخلاف الا ان آذن حيث تنحل بالاذن مرة لانه تعذر الاضمار وثنيا غير الجنس فاعتبر غاية كمن حلف لا تخرج الزوجة والوعد ما دام النكاح والاذن تقيدا بالولاية كما في رفع الداعر ش اي بخلاف قوله ان خرجت من الدار الا ان آذن لك فانت طالق حيث تنحل بالاذن مرة ولا يشترط لكل خروج اذن لان الاستثناء اذا تعذر حمله على حقيقته جعل مجازا عن الغاية لمناسبة بينهما لان في الغاية معنى الاستثناء لانه لولا الغاية لعم الحكم جميع الازمنة وفي الاستثناء ايضا معنى الغاية لان حكم المستثنى منه ينتهي به ومن هنا فقد تعذر العمل بحقيقة الاستثناء لان المذكور اولا لفظ خرجت والمستثنى الاذن فلا يخلو اما ان يضمر شيء غير الخروج اولا فلو اضمر شيء غير الخروج لا يكون عليه دليل ولو لم يضمر شيء يلزم ثنيا غير الجنس لان الاذن ليس من جنس الخروج فكان الحمل على حقيقة الاستثناء متعذرا لانه يلزم منه اما الاضمار بلا دليل او الاستثناء من غير الجنس وليس كذلك في الا باذني لان حرف الباء يقتضي ملصقا به غير الاذن فيقدر ذلك خروجا فيصير به من جنس المستثنى منه فجعل مجازا عن الغاية كما لو قال حتى آذن لك والمرابحة لا فرق بينهما لانه تعذر الباء في الا ان آذن بقي حاصل الاستثناء فان قيل في قوله تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم فيشترط الاذن لكل دخول فعلم انه لا فرق قلنا ان ذلك ليس من الا ان لانه لو ذكر كلمة حتى كان الحكم كذلك بدليل قوله حتى تستأنسوا وتسلموا على اهلها بل بالكلام بقوله تعالى ان ذلكم كان يؤذي النبي ولان الاصل حرمة الدخول في بيت غيره مطلقا فلم يثبت الحظر بهذا النص بل افاد اباحة الدخول عند الاذن فيبقى الدخول بغير الاذن على اصل الحرمة قوله كمن حلف في الزوجة استدلال من قوله شرط الاذن عند كل خروج اي كمن لو قال الزوج للزوجة ان خرجت الا باذني فعبدي حر يشترط لكل خروج اذن ما دام النكاح باقيا حتى لو خرجت بعدما طلقها بلا اذنه لم يعتق العبد وكذا لو قال لغريمه ان خرجت الا باذني فلا يشترط الاذن لكل خروج ما دام الدين باقيا تقييدا له بالولاية كما في رفع الداعر فان الوالي لو حلف رجلا على ان يرفع اليه كل داعر يعلم في البلد يتقيد ذلك بزمان ولاية الوالي حتى لو علم بداعر ولم يعلمه بعدما صار الوالي معزولا لم يحنث ثم كذا الرضا واخواته ولا يشترط العلم في الاذن يشترط في الاصح كالامر اي كذا الرضا واخواته من الهوى والارادة والامر فان قال الا برضاي او بهواي او بارادتي يشترط لكل خروج رضاه او هواه او ارادته او امره بمنزلة قوله الا باذني ولو قال الا ان ارضى او اهوى او اريد او آمر يكتفي به مرة كما في الا ان آذن والفرق من وجه

الداعر الخبيث المفسد ومصدره الدعارة من قولهم عود دعر اي كثير الدخان مغرب

والقرابة درر

يرجع

وفي الاذن

ان

المحلوف عليه

آخر وهو ان في الرضا والهوى والاراده اذا رضي او اراد ولم يسمع المحلوف عليه ولم يعلم بنفع اليمين ولا يحنث وفي الاذن يشترط علمه في الاصح وهو قول ابي حنيفه ومحمد وعند ابي يوسف وزفر والشافعي رحمهم الله لا لان المقصود من الاذن الرضا فيجوز ان يراد به مجازا لانه سبب دال على الرضا قلنا الاذن هو الاعلام ولهذا سمي الاذان اذانا لانه اعلام فلا يتحقق الشرط بدون علمه وهو كالامر فان الامر يشترط له العلم بالاجماع لانه للالزام وانه لا يتحقق بدون العلم هكذا وقع في بعض النسخ ومن الشيخ من حقق خلاف ابي يوسف رحمه الله فيه ايضا وذكر القدوري عن ابن شجاع انه لا خلاف في الاذن اما الخلاف في الامر م ولو قال اذنت في كل خروج جاز ويبطل بالنهي في الاظهر اذا المنهي الحنث لا الاذن فاشبه الخاص س ابه لو اراد ان لا يحنث ينبغي ان يقول اذنت لك في الخروج في كل مرة او في كل خرجة تريدين فانه يجوز حتى لا يحنث بعد بخروج منها اصلا لانه ما من خروج يوجد من المحلوف عليه بعد اليمين الا وقد تقدم اذن ولو نهاها بعد ذلك هل يعمل نهيه حتى ان خرجت بعد ذلك بغير اذنه يحنث عند محمد رحمه الله يعمل ويبطل الاذن وعند ابي يوسف رحمه الله لا يعمل له انه لما اذنها اذنا عاما صار الشرط بحال لا يبقى له وجود وهو الخروج المحظور واليمين اذا صار بحيث لا يبقى شرطه متصورا يبطل فكون الاذن العام منهيا لليمين وجه قول محمد رحمه الله ان المنهي لليمين حنثه بالخروج بلا اذن لا الاذن المذكور وهو الاذن في كل خروج لان النهي الخاص يرد على الاذن الخاص فانه لو قال اذنت لك في هذه الخرجة الخاص ثم نهاها عن هذه الخرجة يعمل نهيه فكذا النهي العام يرد على الاذن العام فلما كان مشبه الخاص واذا كان النهي عاملا بقي الشرط على احتماله متصور الوجود فلا يبطل به اليمين م باب

ما وابنه

الحنث في اليمين

الشتم في مكان يكون الشاتم فيه والقتل يكون المقتول لان الفرق والمرعي مكان المحل فيما يعرف باثره حسا والفاعل فيما لا اثر له س اي الشتم في مكان انما يكون يتحقق بكون الشاتم في ذلك المكان ولا يشترط كون المشتوم فيه والقتل في مكان انما يتحقق بكون المقتول في ذلك المكان ولا يشترط كون القاتل فيه وكذا الضرب في مكان يتحقق بكون المضروب فيه فالحاصل ان المرعي مكان محل الفعل اذا كان الفعل مما يعرف باثره حسا كالقتل والضرب ونحوهما فان قال ان ضربتك او قتلتك في المسجد فكذا انما يحنث اذا كان المقتول في المسجد حتى اذا كان القاتل فيه والمقتول خارجه لم يحنث وان الله ما عرفنا هو في اليمين وقالت هذا فانهم في اليمين اضيف الاعراق والنداء الى اليمين حيث كان المفعول

في اليم

٧٤

في اليمين والمرعي مكان الفاعل فيما لا اثر للفعل في محله حسا كالشتم ونحوه فان الشتم كلام ويتم بالمتكلم ولا اثر له في المشتوم حسا فلو قال ان شتمتك فكذا انما يحنث بكون الشاتم فيه وهذا لان الفعل لا يتم الا بتفعيل فاعل وانفعال محل الا يرى ان القاء الحجر على قارورة تنكسر يكون كسرا وعلى حي يتالم يكون قتلا وعلى حي يتالم به يكون ضربا فاختلف اسم الفعل باختلاف الانفعال في المحل فيعتبر مكان المحل واما الكلام ففعل اللسان ومحل انفعاله الحروف المسموعة وذلك متصل بالحالف دون المحلوف عليه فيعتبر مكانه قوله والفاعل بالجر عطف على المحل اي المرعي مكان الفاعل في فعل لا اثر له م كذا الشتم في زمان باعتبار القول فيه والقتل بظهور الاثر حتى لو حلف لا يقتله يوم الجمعة فجرحه فيه بضرب في غيره حنث ولو مات في غيره بضرب فيه لم يحنث اذ لا استناد لانتقض الاثر س اي كما ان الشتم في مكان يكون بكون الشاتم في ذلك المكان كذا الشتم في زمان انما يتحقق بانشاء القول في ذلك الزمان فان قال ان شتمتك يوم الجمعة فالحنث بانشاء الشتم في يوم الجمعة وكما ان القتل في مكان يكون بكون القتيل المقتول في ذلك المكان كذا القتل في زمان انما يتحقق بظهور الاثر في ذلك الزمان ولا يشترط انشاء الفعل فيه فلو حلف لا يقتله يوم الجمعة فضربه يوم الخميس ومات يوم الجمعة بضربه حنث لان اثر القتل زهوق الروح وهو قد تحقق يوم الجمعة وذلك لانه اذا اضاف الشتم الى مكان يعتبر ذلك المكان في حق انشاء الشتم بان يتحقق الشتم من الشاتم فيه فكذا اذا اضيف الى زمان يعتبر ذلك الزمان في حق انشاء الشتم فيه واذا اضاف القتل الى مكان مخصوص اعتبر ذلك المكان لظهور اثر القتل فيه على المقتول لا لانشاء الفعل من القاتل فكذا اذا اضيف الى زمان مخصوص فان قلت القتل اسم للفعل حقيقه وان سمي باعتبار اثر خاص ينبغي ان يعتبر يوم الفعل كما في حق الاحكام من وجوب الكفارة ووجوب الضمان قلنا لما اشترطه انفعال المحل صار تقدير اليمين ان ذهب روحه بفعل يوم الجمعة ولو صرح به كان الحكم ما قلنا كذا هنا ولو مات في غير يوم الجمعة بضرب في يوم الجمعة لم يحنث لانه لما مضى يوم الجمعة وهو وقت عدم القتل فانحلت اليمين وحصل له البر بعد ذلك اذا مات يوم السبت فلو قلنا بثبوت حكمه يوم الجمعة يكون ذلك بطريق الاستناد وهو امر اعتباري لا ينتقض به البر المتحقق وهذا لان اليمين بعد انحلالها لا تقبل الحنث العود الا يرى انه لو حلف ليقضين دراهمه اليوم فقضاه زيوفا حتى بر في يمينه ثم رد عليه المحق الزيوف لا يبطل البر م كذا لو مات فيه بضرب قبل اليمين لا قضاء بها شرطا بعد ما رعاية الملك الذي حتى لو حلف لا يطلق حنث بالمعلق بعدها لا قبله س اي لا لم يحنث لو مات المحلوف عليه

في يوم الجمعة يضرب قبل اليمين لان اليمين يقتضي شرطا بعدها لانها للبر بترك الفعل فلا بد ان يراد فعل بعد اليمين
لا ان الاتي قبلها لا يملك تركه فيجعل كالمستثنى عن اليمين وانه قول زفر رحمه الله انه يحنث لان الفعل انما
يحنث عند زهوق الروح وهو بعد اليمين وكذا قلنا انه لو حلف لا يطلق امرأته ثم قال لها انت طالق
غدا ثم جاء الغد طلقت وحنث ولو قال اولا انت طالق غدا ثم قال ان طلقتك او ان فكذا ثم
جاء الغد وطلقت لم يحنث وفيه ايضا خلاف زفر رحمه الله قوله بعد ظرف المعلق والضمير يرجع
الى الحلف اي حنث بوقوع الطلاق المعلق بعد ذلك الحلف لا بوقوع الطلاق المعلق قبله

باب الطلاق في التزوج في المواقيت لو قال كل امرأة اتزوجها طالق
ان كلمت فلانا عند زفر رحمه الله تطلق الكل كما لو ابدا او وقت وعندنا تطلق المتزوجة قبل
الكلام لا بعده لانه لحق اليمين فشرط للحل دون العقد حذارا عن اللغو وتوقف التام واعتبر
كل بان والشرط بالوقت والغاية لكن دلالة فيسقط بالنص س اي لو ذكر شرطين فتخللهما
الجزاء بان قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا فتزوج امرأة قبل الكلام وامرأة
بعد الكلام فعند زفر رحمه الله تطلق الكل اي التي تزوج قبل الكلام والتي تزوج بعده كما لو ذكر
الابد في مثل المثال او وقت الى وقت معين فانه لو قال كل امرأة اتزوجها ابدا فهي طالق
ان كلمت فلانا تطلق المتزوجة قبل الكلام وبعده وكذا لو قال كل امرأة اتزوجها الى سنة
فهي طالق ان كلمت فلانا تطلق المتزوجة قبل الكلام وبعده وذلك لان فيما وقت او ابد
يعتبر كلام فلان شرط الحنث فيما اذا تزوج قبل الكلام وشرط انعقاد اليمين فيما اذا تزوج
بعد الكلام حتى لا يلغو ذكر الوقت والابد ويجوز ان يكون الكلام الواحد شرط الحنث في يمين
وشرط الانعقاد في يمين اخرى الا يرى انه لو قال لامرأته ان كلمتك فانت طالق ثم كرر الكلام
في المرة الثانية شرط الحنث في اليمين الاول وشرط الانعقاد في اليمين الثانية فكذا ههنا اذا لم يذكر
الوقت او الابد يكون كلام فلان شرط الحنث في المتزوجة قبل الكلام وشرط الانعقاد في
المتزوجة بعده وعندنا يقع الطلاق على المتزوجة قبل الكلام ولا يقع على المتزوجة بعد الكلام
ابدا وذلك لان قوله ان كلمت لحق اليمين وهو قوله كل امرأة اتزوجها فهي طالق فشرط للحل
اي جعل الكلام شرطا لانحلال اليمين الاول ولم يجعل شرطا لانعقادها والشرط الاول
وهو التزوج جعل شرطا لانعقاد اليمين الاول فهنا مقدمتان احديهما ان الثاني جعل شرطا للانحلال
اليمين الاول ولم يجعل منقطعا عن الكلام الاول والثانية انه لم يجعل شرطا لانعقاد اليمين الاولى

فعلل المقدمة الاولى بقوله حذارا عن اللغو يعني انه لو اعتبر قوله ان كلمت فلانا منقطعا عن الاول لصار لغوا
من الكلام فقلنا انه شرط الانحلال حذارا عن اللغو وعلل المقدمة الثانية بقوله وتوقف التام يعني ان
قوله كل امرأة اتزوجها طالق كلام تام في نفسه والاصل في الكلام التام الانعقاد دون التوقف فلو
قلنا بان الكلام شرط الانعقاد لزم توقف الكلام التام فلم نقل به حذارا عن توقف التام فجعل
التزوج شرطا لانعقاد اليمين الاول والكلام شرطا لانحلال اليمين الاول لا لانعقادها كما ذهب
اليه زفر رحمه الله قوله واعتبر كل بان عطف على قوله فشرط اي ولما كان قوله ان كلمت فلانا شرطا لحل
اليمين الاول اعتبر كلمة كل بكلمة ان اي جعل كانه قال ان تزوجت امرأة فهي طالق ان كلمت فلانا
وفيه جواب عن سؤال وهو ان يقال كلمة كل توجب العموم فيجب ان تطلق كل امرأة تزوجها قبل
الكلام وبعده وجه الجواب انه لما لحق قوله ان كلمت قوله كل امرأة اتزوجها فهي طالق جعل كلمة كل
بمنزلة كلمة ان وذلك لان الشرط الاول وهو التزوج لما كان شرط الانعقاد فاذا تزوج امرأة
فقد وجد شرط انعقاد اليمين الاول فانعقدت ولما كان كلام فلان شرط الانحلال تعلق
الطلاق بكلام فلان فاذا كلم فلانا فقد وجد شرط انحلال تلك اليمين فانحلت ثم اذا تزوج
اخرى بعد الكلام لا يجوز ان يتعلق طلاق المتزوجة بعد الكلام بكلام فلان مرة اخرى لانه ذكر كلام
فلان مقرونا بحرف ان وانه لا يوجب التكرار والحالف انما علق بالتزوج طلاقا يتعلق نزوله بالكلام
وانه قد فات واليمين لا تبقى بعد فوات الجزاء فلم تتحقق اليمين في حق المتزوجة بعد الكلام فبطل
عموم كل وصار بمنزلة ان ومثله تحقيق قوله واعتبر كل بان قوله والشرط بالوقت اي واعتبر
مثل الشرط المذكور وهو شرط الانحلال بالوقت فانه لو قال كل امرأة اتزوجها غدا فهي طالق
فتزوج امرأة في الغد تطلق ولو تزوج بعد مضي الغد لا تطلق وترتفع اليمين بمضي الغد فاعتبر التقييد
بالكلام بالتقييد بالوقت وكذا اعتبر بالغاية حتى صار كانه قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق الى
ان اكلم فلانا لان شرط الانحلال في معنى الغاية لان اليمين لا تبقى بعد الانحلال كما لا تبقى بعد
الغاية فكانت المتزوجة قبل الكلام متزوجة حال بقاء اليمين فيقع الطلاق والمتزوجة بعد الكلام
متزوجة بعد انتهاء اليمين فلا يقع عليها الطلاق لكن ما قلنا انه بمنزلة الوقت والغاية حتى لا يبقى
اليمين بعد الكلام كان بطريق الدلالة فيسقط حكمه بالنص خلافه يعني ان فيما ابدا او وقت انما يقع
على المتزوجة قبل الكلام والمتزوجة بعده كما ذكرنا لانه نص على الابد او على الوقت المعين فكان
غرضه ان تطلق كل من تزوجها ابدا او كل من تزوجها الى شهر فلا بد ان يسقط حكم قوله ان كلمت لانه

لانه انما يصير كذلك ان لو اوجبنا قوله ان كلمت من ان يكون شرطا لانحلال فيبقى مجرد شرط مذكورا مع الترفع متعلق الجزاء بهما من غير مراعاة ترتيب كذا قال الامام الكعبي سعد الله مخرج بذلك جواب زفر رحمه الله قياسه بالموقت والتابيد م وعكسه ان كلمت فكل من اتزوج لا يشترط الانعقاد س اى عكس الحكم المذكور لو بدا بالكلام بان قال ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها فهي طالق فان من تزوج قبل الكلام لم تطلق ومن تزوج بعد الكلام تطلق لان الكلام ساشرط انعقاد اليمين لان قوله ان كلمت شرط وكل امرأة اتزوجها طالق شرط وجزاء جعل جزاء للشرط الاول فكان وقوع الطلاق بالتزوج معلقا بوجود الشرط الاول وهو الكلام وكان الكلام شرطا لانعقاد اليمين بالتزوج فاذا تزوج قبل الكلام فقد وجد شرط الحنث قبل انعقاد اليمين فلا يحنث كرجل قال ان دخلت هذه الدار فوالله لا افعل كذا ففعله قبل دخول الدار لم يلزمه الكفارة واذا كلم فلانا اولا انعقد اليمين بالتزوج لانه قد وجد الشرط انعقاد اليمين بالتزوج والمعلق عند وجود الشرط كالمرسل فكانه قال بعد كلام فلان كل امرأة اتزوجها فهي طالق ولو قال هكذا طلقت كل امرأة يتزوجها بعد الكلام دون التي تزوجها قبل الكلام فكذا هنا م كذا كل من اتزوج ان كلمت اذ الشرط المعترض على الشرط مقدم بدليل ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي س اى كما يقع الطلاق فيما اذا بدأ بالكلام على المتزوجة بعد الكلام لا المتزوجة قبله فكذلك فيما يقع اذا جمع بين الشرطين وذكر الجزاء بعدهما بان قال كل من اتزوج ان كلمت فلانا فهي طالق من تزوج قبل الكلام لم تطلق ومن تزوج بعده طلقت لان الكلام سابقا شرط الانعقاد وان كان في الذكر متاخرا لان الشرط المعترض على الشرط بدون العطف يجعل مقدما تقديرا فصار تقديره ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها فهي طالق ولو قال هكذا كان الكلام شرط الانعقاد وطلقت التي تزوجها بعد الكلام لان تزوجها بعد انعقاد اليمين لا التي تزوجها قبل الكلام لان تزوجها قبل انعقاد اليمين فكذا هنا وانما قلنا ان الشرط المعترض على الشرط مقدم بدليل قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها معناه ان اراد النبي ان يستنكحها ان وهبت نفسها للنبي لان الهبة لا تكون الا بعد الاستنكاح وكذا قوله تعالى حكاية عن نوح عليه السلام ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله يريد ان يغويكم معناه ان اراد الله اغواءكم فلا ينفعكم نصحي وذلك لانه تعذر جعلهما شرطا واحدا لعدم حرف العطف وتعذر جعل الثاني مع جزائه جزاء للاول لعدم حرف الجزاء وتعذر جعل احدهما مقصورا عن الاخر لانه يلغو الشرط الاول ولا يلغى كلام العاقل ما امكن وامكن اعماله بالتقديم والتأخير

ت

بالتقديم والتأخير لانه اذا قدر الشرط الثاني مقدما كان الشرط الاول مع جزائه جزاء للثاني مقدما عليه وفي مثله لا يحتاج الى حرف الجزاء فان قلت فعلى هذا لو قال ان دخلت الدار انت طالق ينبغي ان يعتبر الشرط انت طالق تقديرا لئلا يلغو الشرط قلنا الاصل عدم التقدير وذلك الا انا عرفناه بنص ارباب اللغة في الشرط المعترض على الشرط لا في الجزاء المفصول على الشرط ذكره الامام السرخسي م وكلما كلمت لاحقا تكرر في التي قبل الكلام الاول لامتناع التكرير في الغاية والتعدد فيما وراء ما في المطعونة ش اي لو قال كلما كلمت حال كون هذا الكلام لاحقا للشرط الاول بان قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق كلما كلمت فلانا وتزوج امرأة واحدة او ثنتين او ثلاثا ثم كلم فلانا ثم تزوج امرأة ثم كلم فلانا تكرر الطلاق في التي تزوجها قبل الكلام الاول فيقع عليها بالكلام الاول طلاق وبالكلام الثاني طلاق آخر ان كانت في عدته وهكذا الى ثلث تطليقات ان كلم فلانا ثالثا ولا تطلق المتزوجة بعده الا انهما يعترفان من حيث انه لو تكلم واراد تكرر وقوع الطلاق على التي تزوجها قبل الكلام وثمه لا تطلق المتزوجة قبله الا واحدة وان تكرر الكلام وذلك لما مر من ان الشرط الاول في اول الباب يكون شرط الانعقاد والشرط الثاني بمعنى الغاية فيكون التزوج ساشرط الانعقاد تعلق الطلاق بالكلام فكل من تزوجها قبل الكلام انعقدت في حقها هذه اليمين فصار كانه قال لكل من تزوج قبل الكلام كلما كلمت فلانا فانت طالق فكلما كلم فلانا وقع عليها طلاق ولما كان الشرط الثاني وهو الكلام بمعنى الغاية فمن تزوجها بعد الكلام كان تزوجها بعد انتهاء اليمين فلم يقع عليها الطلاق وان وجد بعده كلام طعن على الرازي رحمه الله في هذه المسألة وقال ينبغي ان يقع الطلاق على التي تزوجها اولا بالكلام الثاني لان قوله كل امرأة اتزوجها يتناول كل امرأة لان كلمة كل تفيد عموم الاسماء الا ان في المسألة الاول جعل الشرط كلاما واحدا فاذا وجد الشرط انتهى اليمين اما هنا فقد جعل كل كلام شرطا لان كلما توجب التكرار فاذا تعذر ايقاع الطلاق على المتزوجة اولا بالكلام الاول امكن ايقاعه عليها بالكلام الثاني فاجاب عنه المصنف رحمه الله وقال لامتناع التكرر في الغاية يعني ان قوله كل امرأة اتزوجها فهي طالق انعقدت يمينا واحدة لان المنعقد بكلمة كل لا يكون الا يمينا واحدة لكنها تفيد عموم المحل لانها تفيد عموم الاسماء فلا تكرر بها معنى التعليق بطلاق كلما لانها تفيد عموم الافعال فيتكرر بها معنى التعليق فيكون المنعقد بها ايمانا كثيرة واذا كانت يمينا واحدة لا يتصور لانتهائها الا غاية واحدة لامتناع انتهاء الشيء الواحد بغايتين اذا عرفت هذا فالتي تزوجها بعد الكلام الاول لو قلنا بوقوع الطلاق عليها بالكلام الثاني فلابد

بعد الكلام لا في نفس المسألة ومسئلة اول الكتاب سواء في انه تطلق المتزوجة قبل الكلام ولا تطلق المتزوجة بعده ص

انتهى

هبت نزل

اما ان نجعلها داخلة تحت اليمين الاول او لا بل نجعلها داخلة تحت يمين اخرى تنعقد في حقها وكل واحد منهما ممنوع اما الاول فلان اليمين الاول قد انتهت بوجود الغاية وهو الكلام مع فلو جعلناها داخلة تحت تلك اليمين حتى تكون الكلام الثاني غاية لها في حقها يلزم تكرر الغاية في اليمين الواحدة وهو ممنوع واما الثاني فلانه ليس في كلامه ما يوجب تجدد انعقاد يمين اخرى لما ذكرنا هذا معنى قوله لامتناع التكرر في الغاية والتجدد فيما وراءها اي لا يقع الطلاق على المتزوجة بعد الكلام الاول لامتناع التكرر في الغاية وامتناع تجدد اليمين فيما وراء الغاية فان قلت ان انتهت اليمين الاول بالكلام ينبغي ان لا يقع على المتزوجة قبل الكلام طلاق لو بالكلام الثاني والثالث ولهذا ذكر الامام السرخسي رحمه الله ان هذا الموضع لم يتضح عندي قلت ولو سلم ان اليمين الاول انتهت بالكلام من وجه وقد صرح به كل الامام فاضل حيث قال والجواب عنه ان نقول الداخل تحت اليمين هي المتزوجة قبل الغاية من كل وجه والمتزوجة بعد الكلام الاول هي المتزوجة بعد الغاية من وجه وتحقيق ذلك ان اليمين الاول قد انعقدت على وجه يتنزل فيها الجزاء بالكلام الاول والثاني والثالث ثم يتحل فينتهي والمتزوجة بعد الكلام الاول لا تتصور في حقها مثل تلك اليمين لانه لا يتصور وقوع الطلاق عليها بالكلام الاول فكون اليمين الاول منتهية في حقها من هذا الوجه فاعرفه فقوله لامتناع تعليل لما تضمنها قوله تكرر في التي قبل الكلام لان التخصيص في الرواية يدل على نفي ما عداه كانه قال لم يتكرر في التي بعد الكلام لامتناع تكرر الغاية وتجدد اليمين في حقها وقوله والتجدد عطف على الغاية وضمير ما وراءها يرجع الى التي قبل الكلام م وسابقا في التي بعد حتى لو قال كلما دخلت اليوم فانت طالق غدا فدخلت اليوم ثلث طلقت في الغد ثلثا س اي وان قال كلما كلمت فلانا حال كونه سابقا على الشرط الاخر بان قال كلما كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها فهي طالق تكرر الطلاق في التي تزوجها بعد الكلام لا في التي قبل الكلام وهذا لان الكلام هنا جعل الشرط شرطا لانعقاد والتزوج شرطا لانحلال فكان هذا وما لو قال ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها طالق سواء والمعنى ما بينا الان فهذا ان كلم فلانا ثلث مرات ثم تزوج امرأة يقع عليها ثلث تطليقات لانه جعل كل كلام منه شرطا لانعقاد فينعقد بكل كلام يمين على حدة والشرط الواحد يصلح شرطا لايمان كثيرة فاذا وجد التزوج حنث في الكل فوقع ثلث تطليقات ولهذا قلت انه لو قال لامرأته كلما دخلت الدار اليوم فانت طالق غدا فاذا جاء غد فدخلت امرأته الدار اليوم ثلث مرات ثم جاء غد طلقت ثلث تطليقات وكذا لو قال كلما ضربت فلانا فهذه طالق ان تزوجتها فضرب فلانا ثلاث مرات ثم تزوج فلانة تطلق فلانة ثلاث تطليقات والمعنى ما بينا م وكل من املك للقائم وقت الحلف

لان الصفة للحال والشرط لتاخر الجزاء اذ الفعل لا يتعلق به قدم او اخر س اي قوله املك مخصوص بالملك القائم وقت الحلف حتى لو قال كل امرأة املكها فهي طالق ان دخلت الدار فتزوج امرأة بعد الدخول وامرأة قبل الدخول وفي ملكه يوم حلف امرأة فانما تطلق التي كانت في ملكه يوم حلف لا غير لان صيغة املك للحال قال الامام فخر الاسلام رحمه الله ان قول القائل املك يصلح للحال والاستقبال لكن الحال فيه بمنزلة الصفة والاستقبال مجاز ودلالته انك اذا اردت الحال اطلقته فقول اشهد ان لفلان على فلان كذا واشهد ان لا اله الا الله واذا خصصت به المستقبل قيدته فقول سافعل او سوف افعل وكذا قال الامام شمس الائمة رحمه الله ثم ورد على هذا ان صيغة املك وان كانت للحال الا انها حملت على الاستقبال بواسطة الشرط الا ترى ان اداة الشرط تجعل الماضي بمعنى المستقبل في نحو ان ضربت فاجاب عنه وقال الشرط مثال لتاخر الجزاء وهو الطلاق لان الفعل وهو املك لا يتعلق بهذا الشرط وهذا لان قوله ان دخلت الدار شرط الحنث في اليمين الاول فيتعلق وقوع الجزاء في قوله كل امرأة املكها فهي طالق به لا اصل الفعل الذي هو املك وفي هذا المعنى لا يختلف الحكم بين ان يقدم الشرط او يؤخر فانه لو بدأ بالشرط وقال ان كلمت فلانا فكل امرأة املكها فهي طالق يقع الطلاق على التي في ملكه اذا كلم فيراد به الحال سواء قدم الشرط او اخر م وتخلص للحال بالعدم للحال كالتزوج او بغيره المضاف عن الوقت القائم كالسنة والشهر س اي تخلص صيغة املك لما يحدث في الزمان المستقبل بعدم الملك في الحال لان اللفظ اذا تعذر حمله على الصريح يحمل على المجاز كما في التزوج فان قوله اتزوج لا يمكن ان يراد به الحال بكل حال فيراد به المجاز لا محالة قال الامام فخر الاسلام رحمه الله في قوله كل امرأة اتزوجها وكل جارية اشتريتها ان ذلك لم ينصرف الى الحال لان تكلمه بما تكلم ينافي مباشرة الشراء والتزوج للحال فاذا تعذر الصريح تعين المجاز فقوله املك انما حمل على الحال لان التكلم به لا ينافي ثبوت الملك في الحال فاذا لم يكن الملك ثابتا في الحال صار كالتزوج فيراد به الاستقبال ولذا تخلص للحالة تغييره المضاف اليه عن الوقت القائم يعني بان يكون الوقت الذي اضيف اليه الحكم غير متحقق في تحقق مفهومه الى الزمان القائم الذي هو الحال كالسنة والشهر فان تصور مفهومهما لا يمكن الى تصور الزمان القائم فلو قال كل امرأة املكها الى سنة او الى شهر فهي طالق ان دخلت الدار يتناول بعينه المتزوجة الى سنة او الى شهر ولا يتناول التي في ملكه في الحال لان هذه المدة لا يصلح للحال وليس فيما جعل الحال بوجه فتعين بها الاستقبال م والمجتمع الى الوقت مثل املكه اليوم قال محمد رحمه الله لما في املكه غدا اذ لا يتعلق الغد بدون اليوم فكان من ضرورته س اي لو قال كل من املكه

بعد الغاية

والاول مطرح من تكرر الغاية لا الغاية كلاه حمد الاذ

فيكون اخبارا عن الملك القائم في الحال لانه حقيقة في الحال ح

ىتيق

اليوم فهو حر فالمراد به الملك الذي يجمع له من وقت الحلف الى غروب الشمس حتى يتعلق من كان في ملكه
حين حلف ومن يحدث في ملكه الى آخر النهار لان الملك يتناول الحال الواحدة وهي الوقت الذي
نحن فيه وذلك قد يمتد الى غروب الشمس بامتداد المجلس فان المجلس الواحد يجعل الساعات المتفرقة
كساعة واحدة كما قلنا في سجدة التلاوة فيكون لتمام اليوم على هذا الاعتبار حكم الحال لانه يكون جمعا
بين الحال ومن الاستقبال وقال محمد رحمه الله كذا الحكم في املكه غدا يراد به الملك المجتمع له من وقت الحلف
الى غروب الشمس من الغد حتى يعتق من كان في ملكه ومن ملكه في اليوم ومن ذلك الى الغد ومن ملكه
في الغد وقال ابو يوسف رحمه الله يعتق من يحدث في ملكه في الغد ولا يعتق من كان في ملكه يوم حلف
ولا من افاد قبل الغد وحاصله ان ابا يوسف رحمه الله جعل ذلك خالصا للاستقبال لان الغد ليس
من الحال في شيء كما في السنة والشهر ومحمد رحمه الله جعل ذلك بمعنى الحال ايضا ووجه قول محمد
رحمه الله ان الغد لا يعقل معناه بدون تعقل اليوم فكان تحقق اليوم من ضرورة تحقق الغد وذلك
لان الغد انما صار غدا بواسطة اليوم لان اليوم لو مضى لم يبق الغد بل صار اليوم فكان اليوم
تحقيقا للغد بهذا الاعتبار تحقيقا للغد فيكون داخلا في الغد فثبت ان الوقت الذي حلف فيه داخل
من هذه اليمين فصار كانه قال كل مملوك املكه اليوم وغدا فهو حر بخلاف السنة والشهر لان
الوقت المخصوص يستحق اسم السنة والشهر من غير اعتبار تلك الساعات ولو قال كل مملوك املكه
فهو حر اذا جاء غد فهو على ما في ملكه يوم الحلف لانه شرط واثره في تأخير الجزاء فبقي
الملك مطلقا فيقع على الحال م باب اليمين يكون فيها الوصال ك
لو قال ان دخلت فانت طالق اذا دخلت فدخلت مبانة ثم منكوحة لم يقع لفقد الملك عند اليمين الثانية
ش اي لو قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق اذا دخلت هذه الدار الاخرى فدخلت احدى الدارين
حال كونها مبانة بان طلقها قبل الدخول او بعد الدخول وانقضت عدتها فدخلت ثم نكحها فدخلت
الاخرى منكوحة لم يقع الطلاق وهذا لان معنى كلامه تعليق وقوع الطلاق بدخول الدار الثانية
على تقدير دخول الدار الاولى فهنا تعليقان احدهما تعليق الطلاق بدخول الثانية والاخر تعليق انعقاد
هذا التعليق بدخول الاولى والتعليق يمين فكان هنا يمينان احدهما تعليق انعقاد اليمين الثانية بدخول
الاولى والثانية تعليق وقوع الطلاق بدخول الثانية فحال وجود الشرط الاول حال انعقاد اليمين
الثانية فلا بد من قيام الملك وقت الدخول لينعقد الثانية لان اليمين لا تنعقد الا في الملك او مضافا
الى الملك وقوله عند اليمين الثانية اي عند انعقادها م بخلاف ان دخلت دارين اذ لا تعلق بالاول

ولا نزول

ولا نزول فاشبه غير الشرط ش اي بخلاف ما اذا قال ان دخلت دارين او ان دخلت هذه الدار وهذه
الدار فانت طالق فدخلت مبانة ثم منكوحة فانها تطلق وقال زفر رحمه الله لا تطلق لانه ذكر شرطين فيعتبرهما
في تعليق الحكم بهما على السواء وقد شرط الملك عند الشرط الثاني بالاجماع فكذا عند الشرط الاول وجه
ذلك ان حال دخول الدار الاولى حال انعقاد اليمين معنى لان قبل دخول الدار الاولى لم يكن بحال يقع
الطلاق عليها عند دخول الدار الاخرى فحسب وبعد دخول الدار الاولى صارت بحال يقع الطلاق
عليها عند دخول الدار الاخرى فحسب فثبت زيادة تعلق لم يكن قبل ذلك فصار كما اذا كان حال دخول
الدار الاولى حال انعقاد اليمين نصا كما في المسئلة الاولى ونحن نقول انما يشترط الملك عند انعقاد
اليمين لانه حال وجود السبب وعند نزول الجزاء ليكون تصرفا في ملكه ولا يشترط فيما بين ذلك لان اليمين
لا تعلق لها بالمحل فلا يكون المحل شرطا لها وبينهما حال وجود الشرط الاول ليس حال انعقاد اليمين
لانه ما علق الشرط الثاني بالشرط الاول ليتكرر وصف التعليق ثانيا بل المجموع يمين واحدة بخلاف
المسئلة الاولى ولا حال نزول الجزاء لكونه معلقا بالشرطين فاشبه غير الشرط فلم يشترط الملك عنده م
كذا لو قال ان قبلت او قربت امتي فوالله لا اقربك وقرب بعد الابانة لم يكن موليا لما قلنا ش اي
كما يشترط الملك في المسئلة الاولى حال وجود الشرط الاول لانه حال انعقاد اليمين الثانية فكذلك فيما اذا
قال ان قبلت فوالله لا اقربك او قال ان قربت امتي فوالله لا اقربك يشترط الملك عند وجود الشرط
الاول وهو قربان هذه المرأة او قربان الامة حتى لو ابانها ثم جامعها في غير الملك ثم تزوجها او وقع
امته بعد ما ابان هذه المرأة ثم تزوجها لا يصير موليا لما قلنا من ان اليمين الاول يكون شرطا لانعقاد
اليمين الثانية فيكون حال قربانها حال انعقاد الايلاء فلا بد لانعقاده من الملك لان الايلاء طلاق مؤجل
وكذا حال قربان الامة حال انعقاد ايلائها فلا بد من ملكها واذا لم يكن ايلاء فان قربها بعد ما تزوجها
يلزمه الكفارة لان اليمين بالله تعالى لا يتعلق الى الملك الا ترى انه لو قال لاجنبية والله لا اقربك يصير
موليا وان قربها لزمه الكفارة م وفي لا اقربك الا مرة يكون موليا بعد العود لان العامل اليمين لا وقت
الملكة ش اي وفيما اذا ذكر قوله لا اقربك الا مرة مكان قوله ان قربتك فوالله لا اقربك في المسئلة الاولى يكون
موليا منها بعد عودها الى ملكه يعني لو قال لا اقربك الا مرة لا يكون موليا في الحال لان المولي من لا يمكنه
قربان امرأته الا بشيء يلزمه وهنا يمكنه قربانها بغير شيء يلزمه لاستثناء المرة فلو ابانها وجامعها في غير الملك
ثم تزوجها وعادت الى ملكه يكون موليا بعد العود لان العامل في حكم الايلاء اليمين الا انه لا
الايلاء كان صحيحا الا انه لم يثبت حكمه لمانع وهو استثناء المرة فاذا وطئها مرة زال المانع فلهذا فات

فانه به مكلفة فيرما غيا ما لا شي وليس العامل في حكم الايلاء فوت المكلفة حتى يشترط له الملك وحال فوت
المكلفة ليس حال انعقاد الايلاء فلم يشترط له الملك م كذا لو حلف لا يقرب الزوجة والامة لم يكن مؤليا
للمكلفة بترك الامة فلا ظلم بخلاف الزوجتين فلو ابانها وقرب الامة صار مؤليا حين عاد طلاق ش
اي لو قال لزوجة وامة والله لا اقربكما لم يكن مؤليا الا من امته لان الايلاء لم تشرع فيها ولا
من زوجة لانه يمكنه قربانها من غير شي يلزمه بان يترك الامة ولا يطاها فلا ظلم في ترك قربانها
لانه لا حق لها في القربان بخلاف الزوجتين فانه لو قال لا اقربكما يصير مؤليا منهما لان لكل منهما حق
في القربان فيكون ترك قربانهما ظلما فلا يمكنه قربان واحدة منهما الا بالتزام جزية الظلم وعلى هذا حج
... يؤيده ... في مسألة الزوجتين انه يصير مؤليا بعد وطي احديهما عن العامة لا في الحال لانه
يمكنه قربان احديهما من غير حنث يلزمه كما في مسألة الزوجة والامة فلو ابان الزوجة وقرب الامة ثم
تزوجها صار مؤليا حين عادت الى ملكه لما مر من ان العامل اليمين لا فوت المكلفة فلا يشترط كونها
منكوحة له عند قربان الامة لان حال قربان الامة حال فوت مكلفة وطي الزوجة لانه حلف ان لا يقربهما
جميعا وقد قرب احديهما فلو قرب الاخرى حنث وليس انعقاد الايلاء في حال فوت المكلفة حتى
يشترط كونها منكوحة له في هذه الحال بل انعقاد ما كان باليمين الا انه لم يثبت حكمه لمانع وهو مكلفة
قربان احديهما بلا شي فاذا زال المانع اضيف حكمه الى اليمين وقوله حين عادت اي مدة الايلاء انما
تستانف من حين تزوجها من بعد لا من حين الوطي لان مدة الايلاء تعقد لدفع الضرر والضرر منع
حق المرء في القربان وانما يتحقق ذلك بعد وهو الحق لها ولا حق لها في حال البينونة م ويتنزل
المضاف الى احد الوقتين بالاول واليهما بالاول عملا بما فيهما وعمه ش اي ينزل المضاف الى
احد الوقتين عند الاول من الوقتين حتى لو قال انت طالق اليوم او غدا لا يقع الطلاق ما لم يجي
الغد وينزل المضاف الى الوقتين جميعا عند الوقت الاول حتى لو قال انت طالق اليوم وغدا
طلقت في اليوم قوله عملا بما فيهما اي في الصورة الاولى فانه جعل احد الوقتين ظرفا لكونها طالقا
فلو نزل عند اول الوقتين يكون كلا منهما ظرفا للطلاق فلو نزل عند ثانيهما يكون الظرف احدهما الا
كليهما فلم يحصل العمل بما عمه م الا ان ينوي ان تطلق في كل وقت فقد يقصر في ويجمع او كما وتكون
كل ... الا انه فضاد كما لو اضاف الى احدهما وعلق بالاخر او قدم الاتي على الكائن اي
الا ان ينوي فيما اذا اضاف الى احد الوقتين او اليهما ان يطلق في كل وقت من هذين الوقتين
طلاقا على حدة فانه يصح لانه محتمل اللفظ وفيه تشديد عليه اما الاحتمال فبان يضمر في فان

منها

الحق

... فلم يحصل العمل بما فيهما معا بما عمهما في الصورة الثانية فانه جعل الزمنين على العموم ظرفا ٣

اي تمام الاول

بضمر في

فان اضمار حرف الظرف شايع ويجعل كلا وجامعه اي بمعنى الواو فانها قد تجي بمعنى الواو كما في قوله تعالى
وقالوا لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الارض ينبوعا او تكون لك جنة فان معناه وتكون لك جنة من قوله
انت طالق اليوم او غدا اذا اعتبر او بمعنى الواو واضمر كلمة في صار كانه قال انت طالق في اليوم وفي الغد
طلقت وكذا اذا اضمر في قوله انت طالق اليوم وغدا ولو قال انت طالق في اليوم وفي الغد طلقت
طلقتين قلنا نعم وانما تقع الطلقتان عند ذكر في لما ذكر في الزيادات من انه جعل كل وقت ظرفا
على حدة فاقتضى مظروفا على حدة ولهذا قلنا لو قال لها وانه في الليل انت طالق في ليلك ونهارك
يقع تطليقة واحدة لانه عطف النهار على الليل فصار الكل وقتا واحدا بحكم العطف فيصير الواقع
في الليل والنهار واحدا ولو قال انت طالق في ليلك وفي نهارك طلقت طلقتين لما ذكرنا الا ترى
على هذا انه لو نوى في قوله انت طالق غدا اخر النهار باضمار في يصح عند ابي حنيفة رحمه الله كما في
انت طالق في غد لانه خلاف الظاهر فيصدق فيما هو تشديد عليه لا فيما هو فيه تخفيف وهنا
مما نوى تشديد عليه فيصح قوله فصار اي فصار المضاف الى احد الوقتين او كليهما اذا نوى ان يطلق
في كل وقت بمنزلة ما لو اضاف الطلاق الى احد الوقتين وعلقه بالوقت الاخر بان قال انت طالق
غدا واذا جاء بعد غد ولا نية له فانه يقع في كل وقت منهما طلاق لان قوله واذا جاء بعد غد
لا يمكن ان يجعل ظرفا لكونها طالقا لانه فعل والفعل لا يصلح ظرفا فكان شرطا محضا والشرط لا يصح
بدون الجزاء والطلاق الواقع في اليوم لا يصلح جزاء له لان الواقع لا يمكن تعليقه فاحتجنا الى ان يضمر قوله
وانت طالق فصار كانه قال انت طالق اليوم وانت طالق اذا جاء بعد غد ذكره الامام السرخسي رحمه الله
قوله او قدم عطف على قوله اضاف الى او صار مثلا كما اذا قدم الوقت الاتي في الزمان المستقبل على
الوقت الكائن في الحال بان قال انت طالق غدا واليوم فانه يقع بكل وقت طلاق بطريق انه
لو قال لها وهي في الليل انت طالق في ليلك ونهارك يقع تطليقة واحدة ولو قال في نهارك وليلك
بتقديم الزمان المستقبل على الزمان القائم يقع طلاق في النهار وطلاق في الليل لانه اضاف الطلاق
اولا الى الزمان المستقبل ثم ذكر الوقت القائم وهو متقدم في الوجود والمضاف الى المستقبل
لا يتقدم وعطف على الوقت المضاف اليه واذا لم يصح تقدم المضاف اقتضى ضرورة وقوع الطلاق في
في الوقت القائم كذا في الزيادات م والمعلق بامرين مشترطين بالاول والا كانا مشترطين وبهما بالاخر
لان عطف الناقص على التام للجمع الا ان يقدم الجزاء او يوسطه ويكرر ان فيحل بايهما كان كانه
علق الجزاء بكل فرد كذا لا نتوقف التام ش والمعلق عطف على قوله المضاف اي وينزل المعلق

فايتهما

باحد الشرطين عند الشرط الاول يعني اي الشرطين وجد اولا ينزل الجزاء ولا يتوقف على الاخر فلو قال
ان دخلت هذه الدار انا او دخلت هذه الدار فانت طالق فايتهما دخلت اولا طلقت وهذا لان
علقه باحدهما بادخال كلمة او فلو لم ينزل بالاول وتوقف على الثاني كان الاول والثاني معا
شرطا لا احدهما فيلزم خلاف ما اوجبه وقوله وبما عطف على قوله باحد الشرطين اي ينزل
المعلق بالشرطين عند الشرط الاخر اي يتوقف عليهما فلو قال ان دخلت هذه الدار ودخلت
هذه الدار الاخرى فانت طالق لم تطلق حتى تدخلهما لان قوله ودخلت هذه الدار الاخرى
جملة ناقصة معطوفة على الاول وهي ناقصة ايضا وعطف الناقص على الناقص يوجب جمعهما في معنى
الشرطية فصارا جميعا شرطا واحدا فما لم يتحقق اخرهما لم يتم الشرط متوقف عليهما الا ان يقدم
الجزاء وتكرر كلمة ان اي اذا كرر حرف الشرط مع واو العطف بان قال انت طالق ان دخلت
هذه الدار وان دخلت هذه الدار الاخرى او يوسط الجزاء بين الشرطين الاول والثاني وتكرر
كلمة ان كذلك بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وان دخلت هذه الدار الاخرى فيحل
اليمين باي الشرطين كان اي ايتهما دخلت اولا طلقت ولم تطلق بهما اولا واحدة الا انحلال
اليمين بالاول فصار كانه علق الواحد اي الطلاق الواحد بكل فرد من الشرطين وهذا لانه لما
قدم الجزاء او وسطه صار اليمين الاول تامة فلو جعل الثانية مع الاول شرطا واحدا يلزم
توقيف التام وانه لا يجوز ثم قوله وان دخلت عطف عليها وانه كامل من حيث الشرطية
ناقص من حيث الجزاء فلم يشارك الجملة الاول في الشرطية وشاركها في الجزاء فصار ذكر الجزاء
بعينه معلقا بهذا الشرط والمعلق بالشرط يجوز تعليقه بشرط اخر فصار كانه قال وان دخلت هذه
الدار الاخرى فانت طالق تلك التطليقة فلذلك لم يتكرر الجزاء وانما قال ويكرر ان لانه لو علم
لو لم يذكر حرف الشرط ثانيا بان يقول انت طالق ان دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار
يعلق الطلاق في بدخول الدارين معا سواء اخر الجزاء او قدمه او وسطه وهذا لان الجملة الثانية
حينئذ تكون ناقصة من حيث الشرطية ايضا لانعدام حرف الشرط فيها فشارك الاول في الشرطية فيحصل
كلاهما شرطا واحدا ويعلق الجزاء بهما وانما خص تكرار ان بصورة تقديم الجزاء او توسيطه لانه لو كرر
ان واخر الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار فانت طالق يتعلق وقوع
الطلاق في بدخول الدارين وروي عن ابي يوسف رحمه الله انها لو دخلت احدى الدارين طلقت كما
اذا قدم الجزاء او وسطه لانا متى علقناه بدخول الدارين تلغو كلمة الشرط في المرة الثانية فانه لا
يكون

الجزاء

يكون الجواب ملغا فيها ان الغيابة هذا الا انا تركنا الضرورة وهي ان الجزاء لا يتأتى تعلقه بالشرط
عن حال ذكرهما ومتى اعتبرنا الشرط الثاني شرطا على حدة يحتاج الى ان يتوقف الجزاء بالشرط الاول
كما ذكر الجزاء وان توقف تعلقه بالشرط الثاني عن حال ذكره وانه غير مشروع ذكره الامام السرخسي
رحمه الله فالحاصل ان الواو في الفصول كلها للجمع ولا يقع الطلاق في الموجود بهما الا في فصلين وهما
اذا عطف الشرط على الشرط وقدم الجزاء او وسطه لانه قام مقام دلالة الاستيناف وكذا
الحكم في هذه الفصول كلها اذا كان الشرط بحرف اذا ولما ومتى ومتى ما بمعنى كلما كرر
جوابه ولا يقع في ان شئت ولم تشائي الا ان تقدم الجزاء وتكرر ان اي لما قلنا من ان المعطوف
اذا كان ناقصا يشارك المعطوف عليه فيما يتم به بعينه قلنا بانه لو كرر الكلمة يلزم تكرار الجزاء فان قال
انت طالق ان شئت وشئت وشئت لا يقع ما لم تشأ ثلث مرات لان قوله وشئت ناقص
من حيث الشرطية ايضا لانعدام حرف الشرط حينئذ فتشارك الاول في معنى الشرطية فصارت المشيات
الثلث شرطا واحدا وايضا لهذا قلنا لا يقع الطلاق في ان شئت ولم تشائي لان لم تشائي ناقص
فتشارك الاول في الشرطية فصار المشية وعدمها شرطا فلم يقع وقوله الا ان يقدم الجزاء استثناء
من قوله كرر جوابه ومن قوله ولا يقع اي يلزم تكرار الجواب في المسئلة الاولى ولا يقع الطلاق في المسئلة
الثانية في جميع الاوقات الا وقت تقديم الجزاء وتكرار حرف الشرط فانه لو قال في المسئلة الاولى
انت طالق ان شئت وان شئت وان شئت فشاءت مرة طلقت لان الثاني والثالث ناقص من
حيث الجزاء تام من حيث الشرط لانه ذكر فيه حرف الشرط فلم يشارك الاول في الشرطية فيجعل كل
واحد شرطا على حدة وكذا في المسئلة الثانية فانه لو قال انت طالق ان شئت وان لم تشائي يقع
الطلاق اذا شاءت لان قوله وان لم تشائي تام من حيث الشرطية فلم يشارك المشية في الشرطية
فيجعل كل منهما شرطا على حدة وانما ذكر تقديم الجزاء لانه لو اخر في المسئلة الاولى وقال
ان شئت وان شئت وان شئت فانت طالق يشترط تكرار المشية ولو اخر في المسئلة الثانية بان قال
ان شئت وان لم تشائي فانت طالق لا يقع الطلاق ايضا لما مر من انه اذا كرر حرف الشرط واخر
الجزاء يتعلق الجزاء بالكل وانما قال ويكرر ان لانه لو لم يكرره يكون المجموع شرطا واحدا سواء قدم
الجزاء او اخره والحاصل انه متى كرر حرف الشرط يتعلق الطلاق بكل واحد من الشروط الا فيما اذا
اخر الجزاء ومتى كرر الشرط ولم يذكر حرف الشرط تعلق الطلاق بالكل مطلقا كما ان
الحنث يقع بامرين او بامر لو قال ان دخلتما دارين فالشرط عنده فعل كل فرد في الجمع كان دخلتما

منه ودخلها منه س اي لو قال ان دخلتما لا والله ان دخلتما دارين فانتما طالقان فالشرط عند ابي يوسف رحمه الله دخول كل فرد منهما في الجمع اي في الدارين جميعا وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وهو القياس لانه اضاف دخولهما الى الدارين فيشترط دخول كل واحدة منهما الدارين كما لو اضاف دخولهما الى دار واحدة وصار هذا كقوله ان دخلتما هذه الدار وان دخلتما هذه الدار الاخرى فانتما طالقان فانه لا بد لحصول الحنث من دخولهما جميعا في كل من الدارين م وعندنا يحنث بفعل كل فرد في فرد لمقابلتهما علما لتقابل الجمل مثل وادخلوا من ابوابها س اي وعندنا يحنث بدخول كل واحدة منهما في فرد من الدارين لتقابل الفرد بالفرد حال كون ذلك التقابل علما لتقابل الجملة يعني ان سنا هذ تقابل جملتان وحكم تقابل الجمل تقابل الافراد بالافراد مثل قوله تعالى وادخلوا من ابوابها متفرقة فانه لم يكن مراد يعقوب عليه اجتماعهم على الدخول في كل باب بالاجماع ويدل عليه قوله تعالى لا تدخلوا من باب واحد بل المراد دخول كل واحد منهم في كل واحد من الابواب م واعتبر بان اكلتما رغيفين فلولا التقابل حنث بفعل كل واحد كما في رغيفا ش يعني لو قال ان اكلتما رغيفين فانتما طالقان فالشرط ان تاكل كل واحدة رغيفا واحدا بالاتفاق علما بالتقابل فكذا سنا ولولا انه يقتضي تقابل الفرد بالفرد كان ينبغي ان يحنث بشركتهما في اكل الرغيفين بان اكلت واحدة منهما لقمة او لقمتين والاخرى الباقي كما لو قال ان اكلتما رغيفا فانه يحنث بفعل كل بعض اشتراكهما في اكل الرغيف ولا يشترط التساوي في الاكل فلما اشترط ان تاكل كل واحدة رغيفا بتمامه علم ان ذلك يقتضي انقسام الفرد بالفرد وهذا بخلاف ما لو قال ان دخلتما هذه الدار ودخلتما هذه الدار فان قوله ودخلتما هذه الدار شرط على حدة فكان المعتبر دخولهما معا في كل دار جميعا م كذا هذه وهذه للعطف المغير للمقابلة س اي كذا لو قال ان دخلتما هذه الدار وهذه الدار يحنث عندنا بفعل كل فرد في فرد لان قوله وهذه الدار عطف على الاول وفيه تغيير صدر الكلام والكلام اذا كان في اخره مغير توقف اوله على اخره فصار الجمع كالجمع بلفظ الجمع قوله للمقابلة تعليل لقوله كذا الى اخره اي لو قال هذه وهذه فالحكم كذا للعطف المغير وانما كان الحكم للعطف المغير كذا لاجل مقابلة الجملة بالجملة فيكون تعليل المعلل او تعليل لقوله المغير اي انما قلنا ان العطف مغير لاجل المقابلة اذ لو اقتصر على قوله ان دخلتما هذه الدار يشترط دخولهما معا فيها وعلى تقدير المقابلة شرط فعل الفرد في الفرد فكان تغييرا والاول اول م كذا ان لبستما ثوبين اذ الجمع للفرض وهنا باللفظ اولى ش اي كذا لو قال ان لبستما ثوبين فانتما طالقان فلبست كل واحدة منهما ثوبا واحدا طلقتا الا يرى انه لو قال ان ملكتما هذين العبدين فانتما طالقان فملكت كل واحدة منهما عبدا طلقتا وهذا لان ما باللفظ يقتضي

انقسام

فانتها

اوهو

فانتها

انقسام الفرد بالفرد لانه قابل الثنين بالثنين فكان مقتضى الظاهر اللفظ اعتبار المجموع مقابلا للمجموع لا مقابلة كل واحد واعتبار الجمعية في حق كل فرد لو كان انما يكون للغرض الا ان لبس الثوبين معا قد يكون غرض اللابس فكان ما ثبت باللفظ اولى مما يثبت بالغرض م لا يلزم انت طوالق ثلاثا لانه لولا تقابل الثلث لكل فرد لغا ذكر العدد ش اي لا يلزم على ما قلنا انه لو قال لنسائه انتن طوالق ثلاثا تطلق كل واحدة ثلثا وعلى ما قلتم ينبغي ان يطلق كل واحدة واحدة لانا اعتبرنا الجمع في حق كل فرد هنا بدليل لولا بنفس التقابل وهو انه لولا تقابل الثلاث لكل فرد لغا ذكر الثلاث لان ذلك يحصل بقوله انتن طوالق م ولو قال ان دخلت فانت طالق وعلي حج وعبدي حر ان كلم تعلق الحج بالدخول كالطلاق للعطف او السبق والعتق بالكلام حذارا اللغو ولا يجعل الشرط الاول للعقد والثاني للحل كما قيل عن محمد رحمه الله لئلا توقف التام ش اي لو قال ان دخلت الدار فانت طالق وعلي حج وعبدي حر ان كلم فلانا ولا نية له تعلق الطلاق بالدخول وتعلق الحج ايضا بالدخول كالطلاق اما للعطف وذلك لان الاصل في واو العطف في الجمل الناقصة الوصل كقوله ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق وانما يترك هذا الاصل للضرورة ولا ضرورة الا في الجزاء الاخير لانه لم يتعلق بالشرط الثاني لعاد هذا الشرط ولا ضرورة في الجزاء المتوسط واما للسبق وهو يحتمل معنيين احدهما انه قد تعارض الشرط الاول والثاني فرجحنا الاول بالسبق وهذا تقرير الامام فخر الاسلام رحمه الله والثاني ان قال الاصل في الايمان تقديم الشرط على الجزاء لا تقديم الجزاء على الشرط والاول سابق على هذا الجزاء بخلاف الثاني فلكون جعل جزاء للشرط الاول وفاء على قضية الاصل اولى والعتق بالكلام اي وتعلق العتق بالشرط الاخير وهو الكلام وانما قلنا ان العتق يتعلق بالكلام ولم يتعلق بقوله انه يتعلق بالدخول ايضا احترازا عن اللغو فانه حينئذ يكون قوله ان كلم لغوا وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان الكل يمين واحدة ويكون الشرط الاول شرطا لانعقاد اليمين والثاني شرطا لانحلالها لانه لو ذكر بين الشرطين جزاء واحدا يكون كذلك كما مر فكذا اذا ذكر بينهما اكثر من جزاء واحد فاجاب عن هذا وقال ولا يجعل الشرط الاول وهو قوله ان دخلت الدار شرطا لعقد اليمين والشرط الثاني وهو قوله ان كلم شرطا لحلها لئلا يلزم توقف التام فان الشرط الاول مع ما بعده كلام تام والاصل في الكلام التام الانعقاد دون التوقف م وان بدأ بالجزاء تعلق الحج بالكلام كالعتق لانه يعطف مع تخلل الفعل وتركه فيما لم يذكر الشرط الثاني لحاجة التعلق س اي لو قال قدم الجزاء الاول وقال انت طالق ان دخلت الدار وعلي حج وعبدي حر ان كلمت فلانا فهما عبدان

فهما عبدان حر

بالاجماع ويتعلق الحج بالكلام كالعتق لان الشرط تخلل وهو فعل والفعل ليس من جنس الاسم فلم يحسن
العطف على الجزاء الاول لتخلل ما ليس من جنسه فلا بد من جعل عامل المنقطع عن الاول قوله وتركه فيما لم يذكر
جواب سؤال مقدر وهو ان يقال لو لم يذكر الشرط الثاني في اخر الكلام يتعلق الكل بدخول الدار فاذا ذكر
الشرط الثاني ينبغي ان يتعلق به ما اتصل به وهو العتق ويبقى الحج متعلقا بالدخول كما في الفصل الاول
فاجاب وقال ترك هذا المعنى وهو الامتناع عن العطف مع تخلل الفعل فيما لم يذكر الشرط الثاني لحاجة
التعليق لانه لو لم يذكر الشرط في اخر كلامه فلا بد من تعليق الكل بالاول بطريق التقديم والتاخير بان يجعل
الشرط وان توسط ذكره كالمتاخر ليتحقق عطف الاجزية بعضها على بعض وانما يصار الى هذا عند
الضرورة وقد ارتفعت هذه الضرورة بذكر الشرط الثاني فلهذا ابقينا كلامه على ظاهره واما في الفصل الاول
فالمذكور المتصل بالجزاء صح عطف الجزاء عليه وهنا شرط والشرط ليس من جنس الجزاء م بخلاف ان دخلت
فانت حر وهذا اذ لو شاء التعليق كفاه الجزء الاول س اي وهذا بخلاف قوله ان دخلت الدار
الدار فانت حر وهذا فان عتق الثاني لا يتعلق بدخول الدار ويجعل الواو للابتداء وان كانت الجملة
الثانية ناقصة في حق الشرط لا تكمله الاشتراك في التعليق بحكم العطف بان يقول وهذا ولا يذكر خبره
فاذا قال وهذا وبعد ذكره ما لا يحتاج اليه في عطف الثاني على الاول فدل على انه اراد الابتداء حتى
لا يلغو الزيادة بخلاف ما لو قال ان دخلت الدار فانت طالق وعبدي حر حيث يتعلق كل واحد
من الطلاق والعتاق بالدخول مع انه ذكر الخبر في الثاني لانه لا يكفيه الخبر الاول فلا يكون
ذكره زائدا م والمضاف الى الوقت كالمعلق بالشرط في الجمع س اي لو قال انت طالق اليوم وعبدي
حر غدا يكون الطلاق مضافا الى اليوم والعتق الى الغد لانه افرد كل واحد منهما بوقت فصار
كما لو افرد كل واحد بشرط ولو قال انت طالق اليوم وعلي حج وعبدي حر غدا فالطلاق
مضاف الى اليوم والحج والعتق الى الغد كما لو قال انت طالق ان دخلت الدار وعلي حج
وعبدي حر ان كلمت ومن المشايخ من قال ينبغي ان يكون الحج مضافا الى اليوم لان ثم الكلام
كان فعلا وعطف الاسم على الفعل لا يجوز اما هنا اليوم اسم فيجوز عطف الاسم عليه والصحيح
هو الاول لان اليوم ليس من جنس الجزاء لانه ليس مما يلتزم بالشرط فلا يجوز عطف الجزاء عليه
وايضا فالحج لا يعطف على الشرط بل على الجزاء المتقدم كما ذكرنا الا ان يقال ينبغي ان يتعلق الحج باليوم
هنا على ما قال المصنف رحمه الله لان اليوم ليس بفعل فلا يلزم تخلل ما ليس من جنسه لان عدم
المجانسة قد يكون لفظا كما بين الفعل والاسم وقد يكون معنى بان لا يكون احدهما مما يلتزم بالشرط وانما

كل

يتعلق الحج

حق

تخلل الفعل في مثل هذا الفصل لان عدم المجانسة فيهما كان لفظا ولو قال اليوم انت طالق وعلي حج
وعبدي حر غدا ينبغي ان يتعلق الحج بالاول كالطلاق كما في التعليق م وان شاء الله او زيد
يلغي الكل في الصحيح لتضمنه الابطال وتمليكا ان تم تعليقا فالعطف مغير في حقهما فتوقف [illegible] س اي
لو قال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي حر ان كلمت فلانا ان شاء الله او قال ان شاء فلان
فان شاء فلان يلغي الكل اي ينصرف الى اليمينين وهذا لان التعليق بمشيئة الله ابطال لانه لا يمكن
ان يجعل تمليكا لان التمليك من الله تعالى لا يتصور ويتعذر جعله تعليقا لانه لا يوقف عليها فتعين
تعطيلا ولهذا سماه الفقهاء استثناء تعطيل والتعليق بمشيئة العباد تمليك لانه جعل الحال بتمليك التصرف
مشيئته وهو معنى التمليك ولهذا يقتصر على المجلس كما في التمليك فالكل اي الكلام الاول والثاني وان تم
تعلقه بكلمة ناقص من حيث الابطال في التعليق بمشيئة الله تعالى ومن حيث التمليك في التعليق بمشيئة العباد
ثم هذا الوجه كان عطف الناقص على الناقص وقد مر ان عطف الناقص على الناقص يوجب توقف الاول على ما
تبين انه جملة بدا ان يعلق بمشيئة الله تعالى ليتم الابطال وبمشيئة العباد ليتم تمليكا قوله فالعطف مغير في حقهما
اي عطف الشرط الثاني على الشرط الاول بعدما لحقهما الاستثناء مغير لحكم الشرط الاول
في حق الابطال والتمليك فيتوقف الصدر عليه في حقهما مغير في حق في حق التعليق لا يتوقف
الاول عليه من حيث التعليق حتى لو ذكر بعد اليمين شرطا لو غير قوله ان شاء الله او ان شاء زيد يتعلق
به اليمين الثانية دون الاولى وانما قال في الصحيح لانه روي عن ابي يوسف رحمه الله ان الاستثناء على اليمين
الاخيرة لان كل واحد من الكلام يمين تامة فوجب ان ينصرف الاستثناء الى ما يليه كما لو ذكر مكان
الاستثناء شرطا اخر وهذا لان العلماء اختلفوا في العتق بعدم … الطلاق في التعليق بمشيئة الله
قال ابو يوسف رحمه الله لانه تعليق بما لا يوقف عليه وقال محمد رحمه الله انه ابطال لليمين لانه يذكر لرفع الكلام
فعند ابي يوسف رحمه الله لما كان للتعليق كان بمنزلة التعليق بشرط اخر فيقتصر على الثاني وعند محمد رحمه الله عرفنا
لما كان للابطال ينصرف الى الكل م ومشيئة البعض اعراض كعدمها س اي كعدم المشيئة اصلا اي لو قال
فلان في هذه الصورة لا اشاء بطلت اليمينان وكذا مشيئة البعض منهم اعراض كما اذا لم يشاء معا
لانه علق اليمين بمشيئتهما فاذا لم يوجد مشيئتهما لا يقع وان شاء الا في المجلس صحت اليمينان م
لا يلزم لذا الف ولذا الف الا مائة لعقد الملازمة والحاجة فيما يلي والمدة … ملائم لفظا س اي
اي لا يشكل هذا في حق الاستثناء في الاقرار فانه لو قال لفلان علي الف درهم ولفلان الف درهم الا
مائة يصرف الاستثناء الى ما يليه ولا يقال بان الجملة الاولى في حق الحاجة الى الاستثناء ناقصة

حقهما

لحقهما م

عبر بانه مصروف الاستثناء البطال الكلام يكون للدلالة على الشيء وتناوله والاستثناء اخراج من حيث الصورة
وابطال لمدلول الكلام ولهذا لا يصح استثناء الكل من الكل لانه يلزم ابطال الكلام لكنا اهملناه في ما يليه
للحاجة وذلك لان الكلام انما يتوقف على ما يحتمله لا على ما لا يحتمل والكلام لا يحتمل الاستثناء لانه ابطال له
وانه لا يحتمل الابطال الا انا صححناه بخلاف القياس اذا كان متصلا بالكلام للحاجة وقد اتصل بالثاني
لا بالاول باعتبار انه بان معنى فاذا اهملناه فيما اتصل به ضرورة لا نعمله في المتقدم لعدم الحاجة قوله
والحاجة بان عطف على الجملة اي لعقد الجملة بعد تمام الكلام والاستثناء ونحو الحاجة فمال بل
الاستثناء والمشيئة ملايم لفظا اي قوله ان شاء الله ملايم للكلام من حيث اللفظ يعني ان الكلام يحتمل
التعليق ويلايمه وقوله ان شاء الله صيغته صيغة الشرط فيتوقف اول الكلام عليه وتعلق به الا انه بعد ما صح
صح التعليق بعض ابطالا من حيث المعنى لانه علقه بشرط لا يوقف عليه كذا في الجامع الكبير كتبه م ولا
بلا عطف لعدم المغير فيختص بما يليه كشرط اخر الا ان ينوي العطف س اي ولا يلزم ما اذا ذكر كلمة الثاني
بلا عطف ثم ذكر الاستثناء بان قال انت طالق ان دخلت الدار عبدي حر ان كلمت فلانا ان شاء الله
حيث يختص الاستثناء على الثاني وبقي الطلاق معلقا بالدخول لان توقف الاول انما كان لاجل
المغير وهو العطف ولم يوجد العطف فلم يتوقف قوله كشرط اخر اي كما اذا ذكر شرطا اخر
مكان المشيئة بان قال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي حر ان كلمت فلانا ان قدم فلان فان ثمه
يتعلق اليمين الثانية بهذا الشرط دون الاولى الا ان ينوي العطف فانه يصدق ديانة لانه نوى
اضمار الواو وهو موضع لاقتضاء لانه خلاف الظاهر وفيه تخفيف لانه يصرف الاستثناء الى اليمين
مثل ان دخلت انت طالق تنجيز الا ان ينوي التعليق لامكان الفاء بخلاف وانت اذا لا يحسن
الاضمار فيتنجز الا ان ينوي التقديم بخلاف انت طالق وان دخلت لتوقفه عليها او الالغاء وقيل
لو نوى الحال يدين س اي مثل ما قلنا ان الثانية اذا كانت بلا عطف يتعلق الاستثناء بالثانية وان
نوى العطف صدق قلنا ان قوله ان دخلت الدار انت طالق تنجيز للطلاق لانعدام حرف الجزاء
الا اذا نوى التعليق فيصدق ديانة لانه يحتمل لفظه لامكان اضمار الفاء كما في قول الشاعر من يفعل الحسنات
الله يشكرها اي فالله بخلاف قوله ان دخلت الدار وانت طالق فانه لا يحسن اضمار الفاء لتعذر اضمارها عنها
بواو العطف فوقع الطلاق في الحال الا ان ينوي التقديم بان يقدر الاصل وانت طالق ان دخلت الدار
فيصير معلقا على هذا التقدير لان الجزاء اذا تقدم على الشرط استغنى عن الفاء بخلاف ما لو قال انت طالق وان دخلت
فانه لا يكون معلقا وان نوى التقديم لتوقفه عليها اي لتوقف التعليق فيه على الاضمار والتقديم بان يقدر الاصل

واحد وانت

وان دخلت الدار

او على الغاء الواو

وانت طالق ان دخلت الدار فيصير معلقا على هذا التقدير لان الجزاء اذا تقدم على الشرط استغنى عن الفاء بخلاف ما لو قال
انت طالق وان دخلت فانه لا يكون معلقا وان نوى التقديم لتوقفه عليها اي لتوقف التعليق فيه على الاضمار والتقديم
بان يقدر الاصل وان دخلت وكل ذلك بعيد وقيل لو نوى بقوله وان دخلت الحال اي انت طالق حال كونك
داخلة والحال تجري مجرى الشرط فيصير تعليقا يصدق ديانة لانه يحتمل لفظه لا قضاء لانه خلاف الظاهر وفيه تخفيف م
ما ف ——— ايهم يقع على الواحد والجماعة لو قال اي عبيدي ضربته فهو حر فضربهم لم يعتق الا واحد
لتناوله نكرة واي للاثبات وضعا والشرط للنفي دلالة وما ما لا اثبات اول كاي امرأة اتزوجها س اي لو قال اي عبيدي
ضربته فهو حر فضربهم جميعا لم يعتق الا واحد غير انه ان ضربهم على التعاقب واحدا منهم والخيار في التعيين للمولى وان ضربهم
على التعاقب يعتق الاول وذلك لان ايا يتناول نكرة اي فردا مبهما ولهذا يقال اي الرجال اتاك ولا يقال
اتوك قال سيبويه والمبرد اي في اللغة بعض من كل بعض مجهول من جملة معلومة تقول واي للاثبات حقيقة كسؤال وسؤال تعالى
ان ايا وان كان نكرة الا انه وقع في محل الشرط والنكرة في الشرط تعم كما في ما جاء وقال ان ايا للاثبات
وضعا يعني ان كلمة اي وضعت لاثبات الحكم لواحد مما اضيفت اليه على الابهام واذا كان وضعها لذلك كان
الاثبات ما يدل عليه بذاته والشرط يفيد نفي الحكم دلالة فان قوله ان دخلت الدار فانت طالق مثلا يفهم منه معنى
النفي بدلالة الحال المتكلم فانه قصد بذلك منعها عن الدخول فالشرط يقتضي النفي بالوضع وههنا
الاثبات على النفي لان ما بالذات اولى مما بالوصف فان قلت كذلك الوصف لا يدل على العموم
بذاته فيجب ان يرجح جانب الاثبات بكونه ذاتيا في قوله اي عبيدي ضربك قلت لا نسلم بل هو
ما يدل عليه الكلام بذاته فان افادته العموم باعتبار دلالته على العلية وهي ما يدل عليه الكلام
بذاته الا يرى انهم جعلوه من قبيل ما يثبت فيه العلية بنفس النص ايماء قوله كاي امرأة اتزوجها
اي قوله اي عبيدي ضربته كقوله اي امرأة اتزوجها فانه لو قال اي امرأة اتزوجها فهي طالق ثم تزوج
نساء فلو تزوجهن على التعاقب تطلق الاولى فقط ولو تزوجهن جميعا تطلق واحدة منهن والخيار
اليه لما بينا وفي اي عبيدي ضربك عتق كل ضارب لانه نكرة موصوفة وهي اي يوصف الضاربية لانه انما
يراد بوصفها بالضاربية تمييزها وتوبيخها فصارت عامة كالموصوف باللام ويعرف من قوله لانه يوصفها
بالوصف عمت ان النكرة انما تصير عامة بصفة اذا اريد تمييزها وتقييدها ولهذا ذكر في الجامع ان الاصل
ان النكرة في الاثبات متى وصفت بصفة عامة تعلق اسم الجنس عن تلك الصفة عمت فان اسم الجنس
لو لم يخل عنها لم يكن ذكرها للتمييز وانما قلنا ان النكرة الموصوفة يوصف يعرفها عامة بمنزلة الموصوف
بلام الاستغراق بقوله تعالى ولعبد مؤمن خير من مشرك فانه ذكر في موضع التعليل لعدم جواز النكاح بين

الواو ما بعد طالق او على الغاء الواو وهي تكون لقوله انت طالق ان دخلت وظن م

عمها بالوصف ثبت كالموصوف باللام وفي الاول ما وصف النكرة لان الفعل وصف الفاعل لا المحل اذ الفعل اول من الشرط اي لو قال اي عبيدي ضربك فهو حر فضربوه جميعا عتق كل ضارب لانه عم النكرة م

يزالموجهة والمشكل ومنه الحكم عام فلو لم يكن للعلة المذكورة دلالة على العموم لما صح التعليل ولان الالبة الى المنبق
تدل على عليتها لما اخذ فكذا النسبة الى الموصوف بالمنبق فان قوله لا اجالس الا عالما عام بعموم العلة ومعناه
لا اجالس الا رجلا عالما فاذا ظهر بالموصوف وقلنا لا اجالس الا رجلا عالما كان عاما ايضا كذلك ثم ورد
على هذا انه وصف الكلام في الاول بالمضروبية كما وصف في الثاني بالضاربية فوجب ان يعم فيهما فاجاب
عنه بانه في الاول وهو قوله اي عبيدي ضربته ما وصف الكلام لان الفعل وصف الفاعل لا وصف المحل لان
الفاعل علة الفعل والمحل شرط له والعلة الشرط فجعل الفاعل موصوفا بالفعل اولى من جعل المحل موصوفا به
فان قلت للفاعل اتصاف به باعتبار الفاعلية وللمحل اتصاف به باعتبار المفعولية ولا تنافي بينهما
وانما يصار الى ترجيح الاقوى على الادنى اذا تعذر اجتماعهما الا ترى انه لو قال اي عبيدي ضرب بالبناء للمعمول
صار عاما بالوصف بالمضروبية كما في قوله اي امائي دبغ قلت مجاله اي عبيدي ضربته فهو حر يدل على ان علة العتق
الضرب ثم اذا ذكر له فاعل ومفعول كان للكلام دلالة على ملابسة الضرب بالفاعل وانه يلابسه
بالعلية وملابسة بالمحل وانه يلابسه بالشرطية فلو اعتبرنا العموم باعتبار ملابسته بالمحل حتى يثبت عتق
كل عبد باعتبار المضروبية لكان هذا اعتبار الجانب الشرط في اثبات الحكم مع وجود العلة الصالحة للاضافة
اليها وانه لا يجوز بخلاف ما لو كان الفعل مبنيا للمعمول فان الكلام ثمه لا يدل الا على ملابسته بالمحل فلم يكن ثمة
مانع من اعتبار العموم باعتبار ملابسته بالمحل م لذا اي نسائي شئت طلاقها او شائت واي اورث زوجتها
او زوجت نفسها اي لو قال اي نسائي شئت طلاقها فهي طالق فشئن طلاق الكل لا تطلق الا واحدة
لانه مثل اي عبيدي ضربته ولو قال اي نسائي شائت طلاقها فهي طالق فشئن جميعا طلاقها فهن يطلقن
جميعا لانه مثل اي عبيدي ضربك وكذا لو قال اي امرأة زوجتها مني فهي طالق فزوج نساء منه تطلق الاولى
لو زوج على التعاقب وواحدة مبهمة لو زوج جميعا ولو قال اي امرأة زوجت نفسها مني فهي طالق وزوجت
نساء انفسهن منه يطلقن م ومن شئت من نسائي تعم الكل عندهما والا واحدة عنده لان الفتح
للتعميم والكسر للتبعيض فاعتبرنا في المذكور فما تركناه اصل اذ التمييز ليس بتجزئة في المذكور وما تركه
وصف فكان اولى ش اي لو قال من شئت من نسائي طلاقها وطلقها تعم كل نسائه عندهما حتى يكون
له ان يطلقهن جميعا ويعين الا واحدة عنده اي حنيفة لان كلمة من بالفتح للتعميم ومن بالكسر للتبعيض
عند اهل اللغة فانهم قالوا انها كلمة تجزئة وتبعيض فاعتبرنا اي فاعتبر التعميم والتبعيض فيما هو المذكور
فان كلمة من انما تعم فيما دخلت من الافراد تحت صلتها المذكورة وكلمة من يراد بها تبعيض ما دخلت
عليه من اللفظ المذكور فلزم من قولهما ترك اصل ومن قوله ترك وصف لا تمامه قال ان من تستعمل للتمييز
والبيان

والبيان والتمييز وان كان تجزئة بالنسبة الى سائر الاشياء لكنه ليس بتجزئة في المذكور بل هو تعيين تمام المذكور
فلزم ترك اصل من بالكسر لا تمامه لتجزئة المذكور وقال ابو حنيفة رحمه الله ان كلمة من للتعميم ومن للتبعيض فعلنا
بعموم كلمة من وقلنا بعتق الكل وعملنا بالتبعيض وقلنا بالولع الى الوجه فلزم من ذلك ترك وصف لمعنى كلمة من
بالفتح وهو كمال الشمول لا ترك اصل فكان هذا اولى لان ابطال الوصف اهون من ابطال الاصل م ومن
تعم لعموم البعض بالوصف ش اي لو قال مكان قوله من شئت في المسئلة المذكورة من شائت من نسائي طلاقها
فهي طالق فشئن جميعا طلقن وكان ينبغي ان تطلق الكل الا واحدة على قوله رعاية لمعنى التبعيض وانما قلنا
انه يعم الكل عنده لان كلمة من وان كانت للتبعيض الا ان ذلك البعض وصف بصفة عامة وهي مشيئة الطلاق
فعم البعض لعموم الوصف م فرعه طلق نفسك من ثلاث ما شئت ودلت على العموم في من ضربته ش اي
فرعه هذه المسئلة وهي من شئت من نسائي قوله طلق نفسك من ثلاث ما شئت فعندهما تملك ان تطلق
نفسها واحدة وثنتين وثلاثا وعنده لا تملك ان تطلق ثلاثا ولو طلقت ثلاثا لا يقع شيء عنده لان
المأمور بالواحدة او الثنتين اذا طلق ثلاثا لا يقع شيء ودلت المسئلة على العموم في من ضربته من عبيدي
فهو حر فضربهم جميعا عتقوا جميعا عندهما والا واحدا عند ابي حنيفة رحمه الله بخلاف اي عبيدي ضربته فهو
حر فان ثمة لا يعتق الا الواحد كما ذكرنا ووجه دلالة هذه المسئلة عليه انهم جعلوا من في قوله من شئت
من نسائي عامة مع ان الفعل وصف المخاطب فكذا في من ضربته وهذا لان كلمة من عامة في نفسها بدون
الحلف
اعتبار الوصف بخلاف كلمة اي م ما في
بطن ما في البطن لو قال ان ولدت ولدا فهو حر صح بشرط الملك في الام يوم الحلف للاضافة الى سبب الملك
وهو الولادة ش اي لو قال لامته ان ولدت ولدا فهو حر صح عتقه بالعتق بشرط ان تكون الامة في ملكه يوم
الحلف حتى لو قال لامة لا يملكها ان ولدت ولدا فهو حر ثم ملكها ثم ولدت وهو في ملكه لم يعتق لان اليمين بالعتق
لا تنعقد الا في الملك او مضافا الى سبب الملك ولم يوجد واحد منهما اما الملك فظاهر واما الاضافة
الى سبب الملك فلان الامة لما لم تكن حال اليمين في ملكه لم تكن الولادة سببا لملك الولد حال اليمين فلم تنعقد
اليمين ولو كانت الامة في ملكه وقت الحلف فولدت عتق الولد لان قوله ان ولدت ولدا فهو حر تكون اضافة
الى سبب الملك وهو الولادة لان الملك في الام سبب لثبوت الملك في الولد لانه جزء منها ومن جملة اجزائها
ملكه فان قيل لم لم يدرج الملك في المسئلة الاولى حتى تصح اليمين بالعتق قلنا لا ضرورة الى ذلك لان الاضافة
العتق الى ملك الغير صحيحة م لذا لو قال لعبد ان ولد لك ولد فهو حر لشرط الرشد لان النسب بها والملك بالام
وقد ذكرت اضعفاء ش اي لذا لو قال لعبد يملكه او لا يملكه ان ولد لك ولد فهو حر صح السابق لكن لشرط

[illegible]

الرشدة اي يشترط ان يكون الولد الذي يولد له ابن رشدة لا ولد زنا لانه قال ولد لك وهذا يقتضي ان يكون نسبه
اليه والنسب ما لم يكن رشدة بان يكون بينهما نكاح وهذا اختيار الكرخي قال الصدر الشهيد لكن الصحيح انه لا يشترط
ذلك وهكذا ذكر الامام علي الاسبيجابي والامام البزدوي والامام محمد بن الفضل رحمهم الله وذكر انه ان
ولد الزنية ولد العلام حلق من مائه كولد الرشدة وعلى هذا قال علماؤنا رحمهم الله لو ملك ولده من الزنا عتق
عليه كولد الرشدة وقال الامام الاوزجندي والامام الحلواني رحمهما الله الصحيح انه يشترط ان ولدا لان الاطلاق
الى الولادة مطلقا فانه غير مضاف اليه في اكثر الاحكام فلم يتناوله الاضافة المطلقة قوله والملك بالجر عطف
على الرشدة والعار للسببية اي يشترط الملك في الولد بسبب الملك في الام بان يكون الجارية ملكه يوم الحلف
حتى لو لم تكن ملكه وقت الحلف بان اشترى جارية بعده وزوجها من هذا العبد فولدت ولدا لم يعتق
لانه لم يوجد الملك ولا الاضافة الى السبب يوم الحلف لان ملك الام ليس بسبب لملك الولد ولو
زوجها منه بعد الحلف وهي كانت في ملكه يوم الحلف ووقت الولادة عتق الولد وحمل على الكل في
انه قال انما يعتق الاولاد اذا كانت الجارية في ملك الحالف ومن نكاح العبد وصح اليمين لانه لما كان
في نكاحه كان بسبب الاستيلاد فاما ما كون الجميع مضافا الى سبب الملك والا ولم اصح فلذلك قال بشرط
الملك في الام ولم يذكر النكاح قوله وقد ذكرت اعضاء جواب سؤال مقدر وهو ان يقال بسبب ملك الولد
ولادة الام في ملكه ومتى لم تذكر الكلام فكيف يكون هذا اضافة الى سبب الملك فاجاب وقال ان الام
ذكرت اقتضاء لان الولادة لا تنفك عن الولد والولد لا يتحقق بدون الوالدة الا انها ليست معلومة واذا
ولدت صارت معلومة فالملك في الوالدة صار كالمذكور بل مقتضى لذكر الولد لانه لما تعينت بالولادة الامة
التي في ملكه وقت الحلف كان بمنزلة ما لو عينها الحالف بنص كلامه فصار كانه قال ان ولدت كل جارية
التي في ملكي ولدا فهو حر تم كذا وانت في ملكي يشترط ملكه يوم الولادة وفي تولد في ملكي يشترط ملك المولود
حسب رعاية للفظ ش اي كذا لو قال ان ولدت لك وانت في ملكي صح التعليق بشرط الرشدة والملك بالام
كما ذكرنا لكن يشترط هنا شرط اخر وهو ان يكون الام في ملكه يوم الولادة لان قوله وانت في ملكي حال اليه
عن فاعل ولدت فكان قيدا للولادة فيشترط ملكه يوم الولادة فان باع الغلام ثم ولدت اولادا لم يعتقوا
لفوات الشرط وهو كونه في ملكه وقت الولادة ولو قال كل مولود تولد لك في ملكي فهو حر يشترط ملك المولود
حسب يوم الولادة بان يكون الجارية مملوكة له وقت الولادة ولا يشترط ان يكون في ملكه وقت الحلف حتى لو اشترى
جارية بعد الحلف وزوجها منه فولدت ولدا عتق رعاية للفظ يعني لو صرح باضافة اليمين الى الملك في الولد
فهذا يكفي لصحة التعليق فلم يشترط كون الام في ملكه وقت الحلف فان قيل قوله تولد لك في ملكي يحتمل ان الظرف قوله
في ملكي

[ملك] في ملكي حالا من المخاطب فيكون المعنى حال كونك في ملكي فلم يكن هذا تصريحا بملك الولد قلنا جعله حالا من الولد
اولى لانه قد تصحيح اليمين والاصل في كلام العاقل الصحة تم لا تنحل غلته الا بالحي تقييدا للفظ بالمقصود كتقييد
الضرب والكلام والجماع بالحياة والدخول عليه بها وبقصد التعظيم حتى لو دخل لا يعرس لم يحنث او صحة اللفظ
بمحله المعنى وهو القوة والايلام والافهام العادي والشهوة والاكرام ش يعني ان اليمين بقوله ان ولدت
لك ولدا فهو حر لا تنحل عندنا حتى يعود اليه الا بالحي حتى لو ولدت ولدا ميتا ثم ولدت حيا يعتق الحي
وعندهما لا يعتق لان الميت ولد الا يرى ان المرأة تصير به نفساء والعدة تنقضي به فتنحل به اليمين لوجود
الشرط وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان الولد وان كان مطلقا لكنه مقيد بالحي دلالة لان الاعتاق لا يصح الا في الحي
فيكون اللفظ مقيدا بما هو مصحح له ثم اورد مسائل فيها تقييد المطلق بالمقصود فقال كتقييد الضرب والكلام والجماع
بالحياة لانه لو قال عبدي حر ان ضربت فلانا او كلمته او جامعته ثم ضربه او كلمه او جامعها بعد موته لا يحنث وكتقييد
الدخول عليه بها اي بالحياة وهذا لو هو قصد التعظيم فانه لو قال عبدي حر ان دخلت على فلان فدخل عليه
بعد موته لا يحنث وكذا لو دخل عليه وهو حي لكن لا يقصد تعظيمه حتى لو دخل لا يعرس لا يحنث وانما قلنا انما
يتقيد بما ذكر لان صحة اللفظ انما تكون بمحله المعنى اي بتحقق المحل للمعنى الخاص الذي يتحقق به مسمى اللفظ ان
استعمال اللفظ في غير ما هو محل لمعناه لغو والمعنى في العتق اثبات القوة وفي الضرب الايلام وفي الكلام
الافهام العادي وهو ان يفهم الحي مع انه تكلم معه بلفظ مخصوص متميز لا الافهام التام بان يعلم معنى اللفظ
فانه ليس بشرط وفي الجماع الشهوة لان معنى الجماع قضاء الشهوة وفي الدخول عليه الاكرام فانه يزار به الاكرام
وتطييب قلبه فلا صحة لهذه الالفاظ الا بهذه المعاني وهي لا تتصور الا بالحياة فيكون التقييد تصحيحا لهذه
الالفاظ فلهذا قيدت بها فكذا فيما نحن فيه قوله وهو القوة الى القوة من باب اللف والنشر المرتب تم فلذا
لم يحنث في اول عبد يدخل علي بالميت ش اي ولان المطلق يتقيد بالمقصود قلنا ان قوله اول عبد يدخل
علي فهو حر انه يتقيد بالحي حتى لو ادخل عليه ميت ثم حي عتق الحي ثم ذكر محمد رحمه الله هذه المسائل الا صل
ولم يذكر خلافا فمنهم من قال هذا على قول ابي حنيفة رحمه الله لا قولهما ومنهم من قال هذا قولهم جميعا وهو الصحيح
لان العبد عبارة عن المرقوق والرق يبطل بالموت فهو ليس بعبد بعد الموت فلم ينعقد به فيعتق
الثاني ثم بخلاف الشتم والمس والحلق والقتل لا تحال المعنى ش اي بخلاف ما لو قال عبدي حر ان شتمت
فلانا او مسسته او حلقت او حلقت شعر راسه فانها لا يتقيد بالحياة حتى لو شتمه او مسه او حلقه او قتله
بعد الموت يحنث لعدم تفاوت المعنى بالموت والحياة لان شيئا من هذه الالفاظ لا يتقيد معنى يختص
بالحياة اذ يحصل معنى كل منها بعد الموت كما يحصل في الحياة ولما كان المعنى فيها مختلفا في الحالين يختص

بالحيوة ثم لا يلزم ان ولدت ولدا فانت طالق ولا ان تسريت او اشتريت حيث لم يتقيد بالحيوة والملك
لان المحلية ثابتة بصحة اللفظ والتقييد لقبول الجزاء لا لنزوله اذ الغرض المنع ش اي لا يلزم على ما ذكرنا ان
الطلاق يتقيد بالصحيح انه لو قال ان ولدت ولدا فانت طالق لم يتقيد الولد بالحيوة حتى لو ولدت ولدا ميتا
طلقت وكذا لا يلزم ان تسريت جارية فهي حرة فانه يصح هذا التعليق في حق الجارية القائمة في ملكه وفي
الحادثة في ملكه بعد التعليق حتى لو اشترى جارية وتسراها لم يعتق كما سيجيء وذلك لانه لا بد لتعليق العتق
من الملك او الاضافة الى سبب الملك ولم يوجد وعلى ما اسس ما قلنا سابقا ان يصح في حق الجارية الحادثة
ايضا لان الجزاء وهو قوله فهي حرة لا يصح الا بالملك فيقدر الملك تصحيحا له كما قدر الحيوة في الولد وكذا
لا يلزم ان اشتريت عبدا فهو حر فانه لا يتقيد بالملك حتى يتناول الشراء وان لم يكن المشتري ملكا له فانه لو اشترى
عبدا لغيره ثم اشترى عبدا لنفسه لا يعتق الثاني لان يمينه انحلت بشراء الاول لا الى جزاء فكان شراء
الثاني بعد انحلال اليمين فلم يحنث ولو كان مقيدا بالملك واشترى عبدا لغيره لم يتناوله اليمين وبقي ان يعتق
الاان اشتراه لنفسه وانما لم يتقيد بالحيوة في ان ولدت ولدا فانت طالق وبالملك في ان تسريت او اشتريت
لان محلية الجزاء ثابتة بدون التقييد لان المرءة محل للطلاق بدون حيوة الولد وكذا الجارية في ان
تسريت جارية فهي حرة والعبد في ان اشتريت عبدا فهو حر محل للاعتاق بدون الملك لان جارية
الغير وعبد الغير محل للاعتاق الا ترى ان مالكه لو اجازه صح واذا كانت المحلية ثابتة بدون التقييد
فصح اللفظ بخلاف قوله ان ولدت ولدا فهو حر لان الميت لا يتصور ان يكون محلا للعتق فلم يصح
اللفظ الا مقيدا بالحيوة قوله والتقييد لقبول الجزاء جواب سؤال وهو ان يقال سلمنا ان تقييد الجزاء
في هذه الصور ايضا بالملك لان الغرض من صحة اللفظ ترتب موجبه عليه والجزاء في هذه الصور لا يترتب
الا بالملك فاجاب بان التقييد بالصحيح ليكون المحل قابلا للجزاء لا لنزول الجزاء وقوله اذ الغرض
المنع يصلح دليلا لكل واحد من المقدمتين اي انما يشترط كون المحل قابلا للجزاء لان الغرض المنع ويصلح
دليلا لكل واحد من المقدمتين اي انما يشترط كونه لان الغرض من التعليق المنع من الفعل لانه يترتب عليه
المحذور الذي هو الجزاء اذ الغرض من التعليق فلا بد من كون المحل قابلا للجزاء ليحصل
المنع وانما قلنا انه ليس التقييد بالصحيح لنزول الجزاء لان الغرض من اليمين المنع لا تحصيل الجزاء
والله اعلم بالصواب

والاستثناء في انت طالق ان كلمت الا ان يقدم يتعلق بالكلام قبل القدوم لا بعده وطالق
الا ان يقدم بفوت القدوم في العمر تجوزا بالا ان عما يتوقت عن الغاية وفيما لا عن الشرط مطلقا بالعدم

ونزل بفوته ش هو الاشبه بالحقيقة ش اي لو قال لامرءته انت طالق ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان يتعلق
الطلاق بكلامها قبل قدوم فلان فان قدم فلان او لم يقدم ولا يتعلق بكلامها بعد قدومه ولو قال لها انت طالق الا
ان يقدم فلان يتعلق الطلاق بفوت قدوم فلان في العمر يعني انه لو لم يقدم حتى مات يتعلق الطلاق في اخر اجزاء
حيوته وان قدم فلان لم تطلق وقوله تجوزا الى اخره تعليل للمسئلتين اي انما قلنا في المسئلة الاولى ان الجزاء
يتعلق بالكلام قبل القدوم ولا يتعلق بالكلام بعده تجوزا بلفظ الا ان عن الغاية فيما يقبل التوقيت
وانما قلنا في المسئلة الثانية ان الجزاء يتعلق بفوت قدوم فلان في عمره حتى لو قدم فلان لم يتعلق تجوزا
بالا ان فيما لا يتوقت عن الشرط وهذا لان الا ان حقيقة في الاستثناء وهنا لا يمكن العمل بحقيقته
الاستثناء لان استثناء القدوم من الطلاق لا يصح ولا يمكن ان تقدر المستثنى الوقت بمعنى انت طالق
في جميع الاوقات الا وقت قدوم فلان لان هذا مستلزم صيغة الاشتغال لان الطلاق لا يقبل
التخصيص بوقت وكذا في التعليق لان وقوع الطلاق المعلق عند الشرط لا يقبل التخصيص بوقت
دون وقت فجعلناه مجازا عن الغاية فيما يتوقت ولم نجعله مجازا عن الشرط لانه مجاز محض وفي الغاية
تطرق من الاستثناء لان كل استثناء غاية ولان حمل الغاية اقل تغييرا لان قضية كلامه ان يكون حالفا
في الحال ولو حملناه على الغاية يكون حالفا في الحال بخلاف الشرط وجعلناه مجازا عن الشرط فيما
لا يتوقت لتعذر حمله على الغاية لانه لا يحتمل التوقيت ففي المسئلة الاولى دخل الا ان على اليمين
بالكلام واليمين مما يتوقت فجعل القدوم غاية لليمين فلو وجد الكلام قبل القدوم نزل به الجزاء
ولو وجد بعد القدوم لم ينزل لانتهاء اليمين بالقدوم وفي المسئلة الثانية دخل على التنجيز وهو لا يحتمل التوقيت
الا ترى انه لو قال انت طالق الى شهر او سنة لم يتوقت فلذلك فجعل مجازا عن الشرط كانه قال انت طالق
ان لم يقدم فلان فيتعلق الطلاق بالقدوم لانه مشروط بعدمه فاذا قدم لم يتحقق العدم ونزل بفوت
القدوم بان مات قبل القدوم لانه تحقق العدم قوله هو الاشبه بالحقيقة اي حمله على الغاية فيما يتوقت
وحمله على الشرط فيما لا يتوقت هو الاشبه بالحقيقة يعني انه حمل على الغاية في المسئلة الاولى ولم يحمل على
الشرط او غيره لانه اشبه بحقيقة قوله الا ان وهي الاستثناء من الشرط وغيره لما ذكرنا وحمل على الشرط
في المسئلة الثانية ولم يحمل على غيره لانه اشبه بالحقيقة من غيره فانه يصير القدوم علما على عدم الطلاق
وعدمه علما على وقوع الطلاق كما ان المستثنى وجوده علم على عدم الحكم وعدمه علم على وجوده فحمل عليه
م والا ان يشاء او يريد او يحب او يرضى او يهوى او يرى او يبدو له غيره كل بالعدم في مجلس
العلم كان لم يشأ لانه جواب التمليك ش اي لو قال انت طالق الا ان يشاء فلان غيره كل او الا ان

يشاء فلان غير ذلك او الا ان يريد فلان غير ذلك او الا ان يحب فلان غير ذلك او الا ان يرضى او يهوى
او يرى فلان غير ذلك او الا ان يبدو لفلان غير ذلك ينزل الطلاق بعدم المشية او غيرها من اخواتها
من فلان في مجلس علم فلان كما لو قال انت طالق ان لم يشاء فلان فانه يقع الطلاق ثم بعدم المشية
او غيرها من اخواتها من فلان في مجلس علم فلان كما لو قال لا في مجلس علم فلان بان قام من المجلس
قبل ان يشاء شيئا والحاصل ان في قوله انت طالق الا ان يشاء او يريد الا او يجعل الا ان
مجازا عن الشرط كما جعل مجازا عنه في قوله انت طالق الا ان يقدم فلان ويصير تقدير الكلام ان لم يشاء
او لم يرد فلان هكذا الى الاخر كما ان تقدير قوله الا ان يقدم فلان ان لم يقدم فلان الا ان الجزاء
ثم ينزل بفوت القدوم في العمر وفي هذه المسائل بالعدم في مجلس العلم لا بالعدم في العمر كما لو قال
انت طالق ان لم يشاء فلان فانه يقع الطلاق ثم بعدم المشية في مجلس علم فلان بان قام من المجلس
قبل ان يقول شيئا وهذا لان التعليق بمشية الغير او ارادته او رضاه او نحوها تمليك لان معنى
جعل امر الغير بحال يتصرف برايه واختياره وحكم التمليك يقتصر على المجلس والمعتبر مجلس العلم
لان التمليك لا يصح مع الجهل لتوقفه على القبول فيصير مالكا له في مجلس علمه م والعبرة للخبر
دون الضمير لبطونه ش اي الاعتبار للخبر اي شئت غير ذلك او اردت لا لضميره لكونه مبطنا
لا يمكن الوقوف عليه فيتعلق ذلك بما يمكن الوقوف عليه وهو الاخبار بالسان حتى لو قال
فلان شئت غير ذلك او اردت غير ذلك لم يقع الطلاق وان لم يشاء او لم يرد ذلك بقلبه
ولو شاء بقلبه غير ذلك ولم يخبر بلسانه تطلق م والا ان اشاء او اريد غيره بالعدم
في العمر كان لم اشاء كذا اخواتها لان التمليك المالك محال فاعتبر تعليقا س اي لو استثنى
بالا ان فعل نفسه بان قال انت طالق الا ان اشاء غيره او اريد غيره ينزل
الطلاق بعدم ذلك في عمره لا بالعدم في المجلس وه كذا لو علقه بعدم
ذلك الفعل من نفسه بان قال انت طالق ان لم اشاء ينزل الطلاق بعدم المشية منه في عمره لا بعدمها
في المجلس وهذا لان كلامه لا يكون تمليكا لنفسه لانه مالك وتمليك المالك محال فيبقى تعليقا محضا
فلا يقتصر على المجلس قوله كذا اخواتها اي اخوات المشية او الارادة وهي المحبة والرضا والهوى وغيرها
مما ذكر حتى لو قال انت طالق الا ان احب غيره او الا ان ارضى او الا ان اهوى ينزل الطلاق
بعدم ذلك منه في عمره وكذا لو قال ان لم احب غيره او ان لم ارضى او ان لم اهوى ينزل الطلاق بعدم ذلك منه في عمره
لا بالعدم في المجلس م فلو مات قبل ان يشاء غيره طلقت اخر الحيوة لتحقق العدم ولا ترث ان غير
المدخوله

غير المدخوله وان ورثت لعدم العدة ش اي لو مات الزوج قبل ان يشاء غيره وقد قال الا ان اشاء
غيره طلقت المراة في اخر جزء من حيوته لانه الان يحقق عدم مشيته غيره ولا ترث هذه المراة منه بعد موته
لو كانت غير مدخولة لانه وان كان الزوج فارا لانه علق طلاقها في الصحة بشرط يكون من قبله والمرض
وهو عدم المشية وفي مثله يصير فارا الا انها انما ترث في طلاق الفار اذا كانت العدة قائمة ولا عدة هنا
م مثلها ان لم ات البصرة ش اي مثل هذه المسائل قوله انت طالق ان لم ات البصرة فانه لم يات البصرة
حتى مات فانها تطلق في اخر جزء من حيوته لان البر موجود ما دام هو حيا فيتحقق عدم اتيانه بصرة عوده
ثم هي لو كانت غير مدخولة لا ترث وان كان هو فارا لما بينا م وان طلقها او ماتت لم يقع لجواز المشية
بعده كذا لو قال الا اشاء غيره بخلاف الاول في غير الموقت لفوتها بالاعراض ش اي ولو طلقها
بعد ان قال لها انت طالق الا ان اشاء غيره لا يقع ذلك الطلاق المعلق وكان ينبغي ان يقع لان
في مشيته الطلاق عدم مشيته غيره وهو شرط وقوع الطلاق المعلق الا ان الشرط عدم مشيته غير ذلك
في العمر ولم يوجد لجواز ان يشاء غير ذلك بعده وكذا اذا ماتت هي لم يقع لان الشرط عدم مشيته غيره
من الزوج وهو لا يتحقق بموت المراة وكذا لو قال الا اشاء غيره الا ان لا ان يشاء غيره بعد ذلك فلم يتحقق
العدم في العمر بخلاف المسئلة الاول وهو التعليق بفعل القلبي وغيره فانه لو قال انت طالق الا ان
يشاء فلان غير ذلك فقال لا اشاء غير ذلك طلقت في الحال لحصول الشرط وهو عدم مشيته غير ذلك
ثابتا بقوله لا اشاء غير ذلك وسالم يجعل عدم الزوج مشيته الزوج ثابتا بقوله لا اشاء غير ذلك
لان ثم لم يجعل عدم المشية ثابتا بقوله لا اشاء لان العدم لا يثبت به كما ذكرنا بل لانه اشتغل بالكلام
لا يعنيه فثبت به الاعراض عن التمليك في المجلس فكان فوتها بالاعراض لا بقوله لانه تمليك وانه يقتصر
على المجلس فيفوت بالاعراض قوله لفوتها اي لفوت تلك الافعال القلبية من المشية وغيرها بالاعراض
واما قال في غير الموقت لانه لو اضاف الى غيره ووقت لذلك وقتا بان قال او انت طالق ان شاء فلان اليوم او الا
ان يشاء فلان غير ذلك اليوم يصير الوقت في حق الغير كالعمر في حق نفسه لانه يشترط صورة فيصح توقيته فلو قال
لا اشاء غيره لا يقع به الطلاق ما لم يمض اليوم لان الشرط عدم مشيته الغير في ذلك الوقت م ولا يلزم
ان ابيت او كرهت طلاقك حيث يقع بقوله ابيت او كرهت او لا اشاء لانه علق بالفعل وقد وجد
وسا علق بالعدم وذلك بالموت واعتبر بالسكوت ش اي ولا يلزم على ما قلنا انه لو قال انت طالق ان ابيت
طلاقك او ان كرهت طلاقك ثم قال في المجلس او بعده كرهت طلاقك او ابيته او لا اشاء طلاقك يقع به الطلاق
ووجه الاشكال انه لو قال ان لم اشاء طلاقك ثم قال لا اشاءه لا يقع به الطلاق ولا وقع ثمن قوله اي وبين

وبين قوله لم يشاء فكان ينبغي ان لا يقع بقوله ابيت ايضا والجواب ان الطلاق في مثل الصورة علق
بالفعل وهو الاباء وهو الكراهة فصار كانه علقه باظهار الاباء والكراهة فاذا قال ابيت او كرهت
او لا اشاء فقد اظهر واما في قوله ان لم اشاء فقد علق الطلاق بعدم المشية والعدم لا يتحقق
الا بالموت واعتبر بالسكوت يعني لو سكت ولم يقل شيا حتى مات لا يقع شي بقوله ان ابيت او كرهت
ويقع بقوله ان لم اشاء دل على ان الشرط الحنث هناك وجود الفعل وفي لم اشاء عدمه وقوله لا يوقف
بينهما في اللغة قلنا ليس كذلك فانه ليس من ضرورة عدم المشية الاباء لجواز ان يكون عدمها بالسهو او الغفلة
ف ــــــــــــ العين يقع على الاولى ثم الاخرى لو قال انت طالق ان دخلت
لا بل هذه الاخرى طلقتا بدخول الاولى لانه اضرب عن طلاق الاولى باثباته في الاخرى اذا الجزاء
اتم من الشرط واهون في العين لكن لا اثبات لا الرجوع فاشبه تقديم الشرط او يكون س اي لو قال
لها انت طالق ان دخلت الدار لا بل هذه الاخرى طلقت المرتان بدخول المراة الاولى
وان دخلت الاخرى لا تطلق واحدة منهما لان لا بل للاضراب عن الاول واثبات الثاني مقام الاول
فهو قد اضرب عن طلاق الاولى باثبات الطلاق في الاخرى مقام الاولى وانما قلنا انه اضرب
عن طلاق الاولى وهو الجزاء ولم نقل لانه اضرب عن الشرط وهو الدخول حتى يصير دخول الثانية
شرطا لان الجزاء اهم من الشرط لانه يتضرر به وانه فعله وملتزمه والاستدلال في اهم الامرين
اولى وهذا من حيث المعنى اما من حيث اللفظ فلانه لو كان اضرابا عن الشرط لكان هذه عطفا
على التاء في دخلت والعطف على الضمير المرفوع المتصل من غير تاكيده بالمنفصل غير مستحسن
ولو كان اضرابا عن الجزاء كان عطفا على انت وهو ضمير منفصل فكان مستحسنا وانما لم نقل انه اضرب
عن العين وهو الشرط والجزاء معا لان الاضراب عن الجزاء اهون لان فيه ابطال العلة وابطال الكثير
وهذا اهون من اثباته فيهما ولان في الاضراب عن العين ابطال الشرط والجزاء في الثاني وفي الاضراب
عن الجزاء ابطال الجزاء فقط فكان اهون قوله لكن لا اي لا يرجع الاثبات المذكور وهو اثبات الطلاق
في الاخرى لا الرجوع المذكور وهو الرجوع عن طلاق الاولى يعني انه قصد بقوله لا بل هذه الرجوع
عن طلاق الاولى على تقدير وجود الدخول منها واثبات طلاق الثانية على ذلك التقدير ولا يملك
ابطال الطلاق في الاخرى على تقدير الشرط الاول لا الرجوع عن طلاق الاولى فصار كل من طلاق
الاولى وطلاق الاخرى معلقا بدخول الاولى فاذا دخلت طلقتا فصار كتقديم الشرط بان قال
ان دخلت الدار فانت طالق لا بل هذه الاخرى او لتكرار الشرط المذكور بان قال انت طالق ان دخلت

لا بل هذه الاخرى ان دخلت وثمه يقع الطلاق عليهما بدخول الاولى كذا استام لا يلزم بل زيد لا بل يعتبر
الجزاء فاعتبر استدلالا في الشرط وبدل بالا سبق ولا يا غير الجزاء لصحة الرجوع فلا س اي لا يلزم على
ما قلنا انه اضراب عن الجزاء لا الشرط قوله انت طالق ان دخلت لا بل زيد فانه يكون اضرابا عن الشرط
دون الجزاء لان زيدا لا يصلح الجزاء وهو الطلاق فتعذر صحة الاستدلال في الجزاء فاعتبر استدلالا
في الشرط لان العمل بالمرجوح اولى من التعطيل فصار الطلاق معلقا بدخول المراة او بدخول زيد
لانه قصد الاضراب عن الشرط الاول واقامة الثاني مقامه ولم يصح الاول وصح الثاني فيصير طلاقها
معلقا بواحد منهما فايهما وجد اولا ينزل الجزاء ولانه لا يلزم تاخير الجزاء فانه لو قال ان دخلت الدار
لا بل هذه الاخرى فانت طالق تعلق طلاقها بدخول الاخرى لا بدخول الاولى حتى لو دخلت الاولى
لم تطلق وان دخلت الاخرى طلقت فاعتبر اضرابا عن الشرط وذلك لان الرجوع عن الشرط قبل ذكر
الجزاء صحيح لكونه ناقصا لان عدم صحة الرجوع عن الشرط انما كان لاجل ان ابطال التعليق بعد تمامه
والتعليق لا يكون الا بذكر الجزاء م كذا ان شاء الله ولا يقع شي اي كقوله ان دخلت في امثال الاول
قوله ان شاء الله يعني انه كما قلنا في قوله انت طالق ان دخلت لا بل هذه عطف على الجزاء واضرابا عنه
لا عن الشرط فكذا قلنا فيما لو قال انت طالق ان شاء الله لا بل هذه ان قوله لا بل هذه
اضرابا عن الجزاء وهو الطلاق لا عن الشرط وهو قوله ان شاء الله فصار طلاق الاخرى معلقا بمشية الله
تعالى كطلاق الاولى فلم يقع الطلاق عليهما من امثلة نظير المثال الاول في ان قوله لا بل اضرابا عن
الجزاء لا عن الشرط لانه يلزم من جعله اضرابا عن الشرط فتح الثاني في العطف على الشرط في المثال الاول
قبحا من حيث الشرط الصيغة وفي هذا المثال من حيث المعنى وهو انه يلزم ان لا يقع الطلاق وان شاء الله
لان الاضراب عن الشرط معناه ان طلاقها معلق بمشية هذه لا بمشية الله تعالى م كذا ان شئت ويقع ما شاءت
لان هنا تمليكين ظاهرا ومضمرا فيتعدد الزوال بالقبول ش اي كقوله ان دخلت فجواب قوله ان شئت
يعني ان قال انت طالق ان شئت لا بل هذه فهو يقع على مشية الاولى لانه رجوع عن الجزاء كانه قال
انت طالق ان شئت لا بل هذه طالق ان شئت ويقع ما شاءت يعني لو شاءت طلاق نفسها دون صاحبتها
طلقت هي خاصة ولو شاءت طلاق صاحبتها فقط طلقت صاحبتها خاصة ولو شاءت طلاقهما طلقتا لان
هنا تمليكين احدهما ظاهر وهو جعل المشية اليها في طلاق نفسها والاخر مضمر وهو جعل المشية اليها
في طلاق صاحبتها والتمليك يتوقف على القبول فيتعدد الزوال بعدد القبول فان شاءت طلاقهما فقد
قبلت التمليك فيهما فيزول وان شاءت طلاق نفسها فقد قبلت التمليك في نفسها دون صاحبتها فلا يزول

او قوله لا بل هذه عطف ...

على صاحبتها وكذا العكس فان قيل قد صار في هذه الاولى طلاقهما شرطا لوقوع الطلاق عليهما فيحل
مثلا بمنزلة قوله ان شئت طلاقكما فانتما طالقان فاذا شاءت طلاق احدهما ينبغي ان لا يقع الى ان توجد
بعض الشرط لا ينزل بعض الجزاء قلنا ليس كذلك فان كلمة لا بل لاستدراك الغلط باقامة الثاني مقام
الاول وقد صار طلاق الاول معلقا بمشيتها على الانفراد فاذا شاءت طلاق نفسها او طلاق
صاحبتها وجد الشرط فيقع الطلاق بخلاف قوله ان شئت طلاقكما لان هناك طلاقهما شرط واحد
فما لم يتم لا يقع شيء كذا قال الامام شمس الائمة رحمه الله م لا يلزم الدخول لعدم التعدد ولا اليمينان حلفت
اذ التعليق واحد وقبول بعضه اعراض ش اي لا يلزم على ما قلنا مسئلة الدخول فانه لو قال انت طالق ان
لا بل هذه تطلقان جميعا بدخول الاولى ولا يتوقف على شيء آخر وسائر ما يتوقف طلاقهما على مشيتهما
طلاقهما لعدم تعدد النزول ثم بتعدد الدخول لانه انما يتعدد اذا تعدد القبول لكونه تمليكا ولا تعليق
في مسئلة الدخول ووجه ذلك وهو ان الدخول لا يتصور ان يكون دخولها في حق احد الطلاقين دون
الآخر فانه اذا وجد كان موجودا في حق جميع الاجزية بخلاف المشيئة فانه يجوز ان تشاء احدهما دون الآخر
قوله ولا اليمينان اي وكذا لا يلزم تعليق اليمينين بالمشيئة بان يقول مثلا انت طالق ان دخلت وذا
حر ان كلمت ان شئت ليس لها ان تشاء احدى اليمينين دون الاخرى لانه علق اليمينين معا بمشيتها فتعلقا واحدا
فيكون تمليكا واحدا وقبول البعض في التمليك الواحد اعراض فيكون كقوله ان شئت فانت طالق وفلانة
معك وهذا لانه عطف هناك بحرف الواو وانه للجمع والاشتراك وفيما نحن فيه بلا بل وانه لنفي الاولى م ولو قال
لا بل هذه طالق تنجز في الاخرى دون الاولى وينعكس بتأخير الشرط لابدال التعليق بالتنجيز وعكسه ش اي لو قال انت طالق
ان دخلت لا بل فلانة طالق تنجز طلاق الاخرى وطلقت حين تكلم واحدة دون طلاق الاولى فانه بقي معلقا بالدخول
ولو اخر الشرط وقال انت طالق بل فلانة طالق ان دخلت ينعكس الحكم فيقع طلاق الاولى في الحال ويبقى طلاق الاخرى
مؤخرا معلقا وهذا لانه ابدل التعليق بالتنجيز في المسئلة الاولى لان قوله انت طالق ان دخلت الدار تعليق وقد ابدل
ذلك بالتنجيز في الاخرى لان قوله فلانة طالق كلام تام بنفسه فلا يبنى على غيره وعكسه بالجر عطف على بدل اي ولابدال
التنجيز بالتعليق في المسئلة الثانية لان قوله انت طالق كلام تام فيستقل بنفسه فيكون تنجيزا ثم لما قال لا بل فلانة طالق ان
دخلت ابدل ذلك التنجيز بالتعليق م فالاخرى كالاولى في العدد والوصف الا ان تفرد بالخبر فيستقل ش يعني ان
المراة الاخرى كالمراة الاولى في عدد الطلاق ووصفه حتى لو كان الجزاء في حق الاولى ثلث تطليقات كان الجزاء في حق
الثانية ايضا ثلث تطليقات ولو كان الجزاء في حق الاولى بائنا كان في حق الثانية ايضا بائنا الا ان تفرد الكلام
الثاني بالخبر فانه حينئذ يصير كلاما مستقلا فيفرد المراة الثانية بحكم الخبر المذكور في الجملة الثانية ولا يكون كالاولى في العدد

والوصف فلو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا لا بل فلانة فدخلت الاولى الدار طلقت كل
واحدة منهما ثلاثا ولو قال في غير المدخول بها لا بل فلانة طالق طلقت الثانية في الحال واحدة وتعلق
الثلث في حق الاولى ولو قال ان دخلت فانت حرام لا بل فلانة طلقت كل واحدة طلاقا بائنا
بدخول الاولى ولو قال لا بل فلانة طالق طلقت الثانية في الحال رجعيا والاولى عند الدخول
بائنا وهذا لان الثاني اذا لم يفرد بالخبر كان ناقصا وقد قصد بلا بل اضرابه عن طلاق الاولى
واقامة الثانية مقام الاولى فكان للثانية حكم الاولى في العدد والوصف لان خبر الثاني خبر الاول
بعينه واذا افرد الثاني بالخبر كان كلاما مستقلا فلا حاجة الى جعل الخبر الاول خبرا له فيثبت في حق
المراة الثانية العدد والوصف الثابت في الخبر الاول م ولو قال واحدة لا بل اثنتين ثلاثا ان لحق
الشرط تنجز الواحدة وتعلق الباقي وان قدم نزل الكل عند الشرط لما مر في الواو الا ان
لا بل للابدال فالتعليق متعدد وبلا واسطة والواو للتشريك فيترتب النزول ش اي فيما لو قال
انت طالق واحدة لا بل ثلثا ان دخلت الدار بتأخير قوله ان دخلت عن الجزاء وقعت في الحال
الواحدة المذكورة اولا وتعلق الباقي بالدخول لاستقلال الكلام بدون الاول ولو قدم الشرط
بان قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة لا بل ثلثا لا تطلق شيئا حتى تدخل فاذا دخلت
طلقت ثلثا سواء كانت مدخولا بها او غير مدخول بها لما مر من ان الاصل في الكلام المتصل
ان يتصل بحكمه ولا يتوقف على غيره وان عطف الكلام الناقص على الكلام التام يوجب شركة
الناقص للتام فيما تم به ففيما اذا اخر الشرط كان قوله انت طالق واحدة كلاما تاما لم يتصل
على الشرط فتنجز وفيما اذا قدم الشرط كان قوله لا بل ثلثا غير مستقل فجعل مشاركا للاول
فيما تم به الاول وهو الشرط بخلاف الواوات اي بخلاف ما لو قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق
وطالق فانه لو قال لغير المدخول بها تقع واحدة عند الدخول عند ابي حنيفة رحمه الله ووجه الفرق
ان لا بل للابدال اي لابطال الاول واقامة الثاني مقامه فيكون التعليق متعددا لانه انما يقوم
الثاني مقام الاول اذا تعلق الثاني بذلك الشرط بعينه ولا يمكن ذلك الا بجعل الشرط متكررا
فيتعدد بمنزلة ما لو كرر الشرط نصا بان قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة لا بل ثلثا ان دخلت
الدار ولو قال كذلك لا يشكل انه يقع ثلث تطليقات متى دخلت الدار لانه يصير كانه قال لها عند الدخول
انت طالق اربعا فتطلق ثلثا كذا ذكره الامام البزدوي(?) رحمه الله قوله او بلا واسطة اي او التعليق ثنا
بلا واسطة لان لا بل للرجوع عن الاول واقامة الثاني مقام الاول على الوجه الذي تعلق به الاول

والاولى تعلق بالدخول بلا واسطة فكذا الثاني واذا تعلق الكل بلا واسطة فعند الدخول نزل الكل معا
واما الواو فهو لتقرير المعطوف عليه وهو موقوف على المعطوف عليه فتعلق الثاني بواسطة الاول فنزل
بعده لان التعليق على الترتيب فكذا النزول يعني انه اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق
انما تعلق طلاق الثاني والثالث بالشرط المذكور اولا بواسطة المعطوف عليه وهو طالق الاول الا
يرى انه لو قال ان دخلت الدار فانت طالق لا تعلق الطلاق ثم اذا كان تعليق الطلاق الطلقات
على الترتيب كان النزول ايضا كذلك فاذا نزل الاول لم يبق للباقي محل م ولو نوى صدق فيما
عليه دون ماله في الجميع ش اي لو نوى معنا ذكرنا من المسائل غير ما ذكرنا من التقدير فكان ما نواه محتمل كلامه صدق
فيما يكون تغليظا عليه ولم يصدق فيما يكون تخفيفا له مثلا لو نوى في قوله انت طالق ان دخلت هذه الدار
لا بل هذه الرجوع في حق الشرط صدق فيما عليه حتى يقع الطلاق عليها بدخول الثانية لا فيما له حتى تطلقان
بدخول الاولى وكذا لو نوى في قوله انت طالق ان شاء الله لا بل هذه رد المشية الى الثانية حتى يكون بمنزلة
قوله لا بل هذه ان شاء الله صدق ديانة وقضاء وفي قوله انت طالق ان شئت لا بل هذه ان نوى الرجوع عن
المشية صدق فيما كان تغليظا حتى يقع عليه الا في الطلاق عليها لا فيما كان تخفيفا حتى تطلقان بمشية الاولى

م باب اليمين في الهدم والكسر والنقض هدم الحايط او نقضه بالرفع المفوت للاسم بعض
لانه ابطال البناء والتاليف ش اي لو قال ان هدمت الحايط او نقضته فكذا فهدمه او نقضه انما يكون
برفع الحايط بحيث يفوت بعده اسم الحايط اي بحيث لم يبق من الحايط شيء او بقي ما لا يسمى حايطا حتى لو رفع
بعضه وبقي منه ما يطلق عليه اسم الحايط لم يكن هادما للحايط ولا نقضا له لانه اي لان الكلام المذكور
وهو لفظ الهدم او النقض عبارة عن ابطال بناء الحايط وابطال تاليفه فما دام البناء والتاليف باقيا لم يحنث
الهدم او النقض م وكسره برفع بعضه لانه تفويت الصحة ولا عبرة برفع لبنة ونحوها لانه خدش ش
اي لو قال ان كسرت الحايط فكذا فكسره انما يكون برفع بعض الحايط لان الكسر عبارة عن تفويت صحة الشيء
لا عن ابطال اصله ولا عبرة برفع لبنة ونحوها من الحايط حتى لا يحنث به في يمين الكسر لان رفع لبنة ونحوها
يسمى خدشا لا كسرا م وتعتبر نيته في التغليظ دون التخفيف ش اي لو نوى بالهدم او النقض الكسر او بالكسر النقض
صدق لانها متقاربة المعاني لكنها يعتبر فيما فيه تغليظ عليه ديانة وقضاء ولا يعتبر فيما فيه تخفيف ما لم يقل
ويعتبر نيته اعتبارها في القضاء لان اعتبارها في الديانة لا يفيد ما فيه تغليظ فلو قال ان لم اهدم هذا الحايط
اليوم فانت طالق فهدم بعضا منه ومضى اليوم طلقت لانه ليس بهادم ولو نوى الكسر صدق ديانة لانه
بعض اليوم لا قضاء لان فيه تخفيفا وقال بعضهم يصدق قضاء ايضا لانه نوى محتمل كلامه لان الهدم تكسير

قال

نعال ثوب منهدم اي خلق ورجل منهدم اي شيخ وفي بعض النسخ توصف فوجب تصديقه في القضاء لكن الصحيح هو
الاول م باب اليمين يستثنى جنسا من صنف لو قال ان كان في البيت الا رجل فاذا هو صبي لم يحنث
للاستثناء ش اي لانه استثنى الرجل والصبي داخل فيه م اي الحكم للاستثناء س اي اسم الرجل يعم البالغ
من هذا الصنف في مثل هذا الحكم ولا يشترط مجاوزته حد الصغر م حتى دخل الخصي والصبي في ايمان المواريث
وفي يمينه لا اكلم رجلا فكلم صبيا او خصيا حنث فعلم ان المراد به الذكر م ولو كان فيه امرأة او رجلان
حنث لانه غير المستثنى اذ هو نكرة في الاثبات ش اي لو كان فيه امرأة لا غير او رجلان حنث لانه غير
المستثنى اذ هو نكرة في الاثبات ش اي لو كان فيه امرأة لا غير او رجلان حنث لان الاستثناء تكلم بالباقي
بعد الثنيا فقوله ما جاءني الا زيد معناه الحكم على غير زيد بعدم المجيء ولا تعرض له لزيد لا بالنفي ولا بالاثبات
فعلم ان يمينه كانت واقعة على غير المستثنى والمرأة غير الرجل فيحنث بها وكذا لو كان فيه رجلان كان فيه غير المستثنى
لان المستثنى رجل واحد اذ هو نكرة في الاثبات لكونه مستثنى عن النفي والاستثناء من النفي اثبات يعني انه لم يجعل عليه
بحكم الصدر والنكرة في محل الاثبات تخص فيراد بها الواحد م ولو كان فيه عرض او شاة لم يحنث لان المحلوف
جنس المستثنى في الكون وغير الانسان تبع لا يجانسه فيه س اي لو قال ان كان في البيت الا رجل
وكان فيه عرض او شاة لم يحنث لان المحلوف اي المحلوف عليه وهو ما يتناوله المستثنى منه لا يكون
من جنس ما هو المستثنى ثم مجانسته له انما تعتبر في المعنى المقصود من الكلام وهنا المعنى المقصود
الكون في البيت لان الغرض من اليمين المنع عنه فيعتبر المجانسة فيه يعني ان المستثنى ان كان المقصود الكون
من بناء البيت كونه فيه يجب ان يكون المستثنى منه كذلك وهنا المستثنى الانسان فيكون المستثنى منه من جنسه
وغير الانسان لا يجانس الانسان في الكون في البيت لان بناء البيت للانسان وانما يكون غيره من
الاعراض والمواشي فيه تبعا له فلا يدخل م ولو قال الا شاة يحنث بما عدا الوحش س اي لو قال ان كان
في البيت الا شاة فكذا يحنث بكون ما عدا الوحش من الحيوانات في البيت ولا يحنث بكون العروض فيه
لان المجانسة في كينونة الحيوان اذ ما عداه دونه في حاجة السكنى س اي يعني لا مجانسة بين العروض والحيوان
في الكون في البيت لان احتياج الحيوان الى المسكن والماوى اشد واقوى من احتياج العروض اليه فلما
كان حيوانا يجب ان يكون المستثنى منه كذلك م ولو قال الا ثوب او شيء حنث بالكل ش اي لو قال
ان كان في البيت الا ثوب او الا شيء حنث بالوحش والحيوان لان الوحش انما يكون في البيت وان لم يكن
مقصودا فيه ولا قوي احتياجه اليه فيعتبر المجانسة فيه من حيث نفس الكون في الدار فيحنث بكل ما يعاش
في هذا المعنى م الا سواكن البيوت ش كالحية والفارة ونحوهما فانه لا يحنث بها م فانها لا تبنى لها بل تسكنها

ش اي فان البيوت لا تبنى للسواكن بل تبنى السواكن عنها فان بناء البيوت للحفظ والصيانة وكل ما يقصد
كونه في البيوت للحفظ والصيانة في الجملة يدخل في مدلول اليمين فلا يدخل فيها ما يبقى عنها وايضا ظاهر
حاله انه لا يريد بها تحرزا عن الحنث لعدم امكان الوقوف عليها م ولو قال ان كنت املك الا خمسين
درهما يحنث بمال الزكوة دون غيره لان المستثنى منه المال عرفا فهي مطلقة للزكوي ش اي لو قال عبدي
حر ان كنت املك الا خمسين درهما حنث بان كان له غير خمسين درهما من مال يجب فيه الزكوة من
الدراهم او الدنانير او عروض التجارة دون غير مال الزكوة حتى لو كان له خمسون درهما وعبد للخدمة
او فرس للركوب او عرض لغير التجارة او دار للسكنى لا يحنث ولا يشترط مقدار النصاب في ذلك
بل كونه من جنس مال الزكوة قل او كثر وذلك لان المستثنى منه غير مذكور فوجب اثباته على وفق
المستثنى فان قيل هو مقدر بعينه على الملك بقوله ان كنت املك واسم الملك يتناول مال الزكوة
وغيره الا يرى انه لو قال جميع ما املكه صدقة لا يختص بمال الزكوة فكذا هذا قلت قد عرفنا ان المستثنى
تبيين المستثنى منه والمستثنى هو الدراهم وصفا اخص من الملك وهو المال فيه يتبين ان ما وقع
ان كنت املك من المال الا خمسين درهما فلهذا انصرف الى مال الزكوة كذا في بعض الشروح وانما
جعل المال اخص من الملك لان غير المال قد يملك مثل حل الميتة وملك النكاح والقصاص فان قيل
المستثنى وصفا اخص وهو المالية وهو كونه من الدراهم فيجب ان يقدر المستثنى منه من جنس الدراهم
قلت ان المستثنى منه انما يجعل من جنس المستثنى اسما ومعنى اذا لم يكن المستثنى منه ثابتا نصا او عرفا
وهنا هو ثابت عرفا لانه في العرف اذا قيل فلان لا يملك الا خمسين درهما يريدون به انه لا يملك
من المال الا خمسين درهما ولا يريدون انه لا يملك من الدراهم الا خمسين واذا قدر المستثنى
منه مالا انصرف الى مال يجب فيه الزكوة اذ مطلق المال ينصرف الى الزكوي م كما في النذر باليمين ش
فانه لو قال والله ما لي مال لا يحنث بمال ليس للتجارة م او الايجاب بالنذر ش اي وكما في الايجاب
بالنذر فانه لو قال مالي صدقة فهو على الاموال التي فيها الزكوة اي جنس ما يجب فيه وان لم يكن واجبة
حتى لو نذر ان يتصدق بماله وعليه دين محيط به لزمه ان يتصدق به وان قضى به دينه لزمه التصدق
بمثله ولا يلزمه التصدق بما ليس من جنس مال الزكوة وعند زفر رحمه الله يتصدق بالكل وهو القياس
ووجه الاستحسان ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى والله تعالى اوجب الزكوة في المال بقوله
خذ من اموالهم صدقة ورسوله بقوله هاتوا ربع عشور اموالكم وذلك يختص بالزكوي فكذا هنا م
والعموم في الوصية والامان للحاجة ش اي لو اوصى بماله او استامن الكافر على ماله فان الامام سلوك

الوصية والامان

والامان الكل ولا يتقيد بالزكوي للحاجة فان الوصية كالوراثة خلافة والحاجة الى ما في مال الزكوة
وغيره سواء وكذا الامان لتصير حاله معصوما والحاجة الى في الجميع سواء م او الغنية اي او الغنية
عن تقيد المال بالزكوي هنا يعني ان المال ذكر مطلقا فكان الاصل ان يجري على اطلاقه الا انا
انا قيدناه بالزكوي هنا بما هو من جنس مال الزكوة من الصدقات والنذور اعتبارا بايجاب الله تعالى
فاما لو ذكر المال مطلقا فيما هو من جنس [illegible] وهو الزكوة واراد به المال النامي الفاضل عن حاجته الاصلية
اما في الوصية والامان فلنا غنية عن تقيد المال بالزكوي لانه تعالى اعتبر بما هو من جنس الوصية وهو
الارث في المال المطلق وكذا خص الاستعمال بمال دون مال م قوله خماس القدار للمستثنى
في المقصود اي قوله مما في قوله ان كنت املك الا خمسين درهما من انه يحنث بمال الزكوة دون غيره
انه انما تعتبر مجانسة المستثنى منه للمستثنى في المعنى الذي هو المقصود لان ما ليس بمال الزكوة من
الاموال وان كان من جنس المستثنى وهو الدراهم باعتبار مطلق المالية الا انه ليس من جنسه
مما قصده الحالف لانه انما قصد الزائد عن الحاجة الاصلية وذلك لان قصده من ذلك يكون المال
المطلق والمال عرفا يحمل على المال الكامل كما هو الاصل في كل مطلق ومال الزكوة وهو الزائد
عن الحاجة الاصلية هو الكامل من المال باعتبار النماء لانه اذا لم يتعلق به حاجة اصلية لا يكون معرضا
للتوى فيبقى فهذا حاصل ما ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله في جامعه فتقول ذلك ما ذكرنا في المسائل
السابقة من انه تعتبر المجانسة بين المستثنى والمستثنى منه في المعنى الذي يكون هو المقصود للمتكلم
في مثله عرفا لا فيما هو مدلول اللفظ م ولا يحنث في بالمستثنى وعدمه اذ المحلوف عليه غيره اي ولا يحنث
فيما مر من المسائل بوجود المستثنى وعدمه فلا يحنث في قوله ان كان في البيت الا رجل بوجود الرجل
فيه ولا بعدمه وكذا لو كان له خمسون لا غير او لم يكن له شيء اصلا او كان له ما دون خمسين لا يحنث
لان المحلوف عليه غير المستثنى لانه تكلم بالباقي بعد الثنيا كما مر م فلذا لو قال ان كانت ملكه الا حنطة
وهي حنطة وتمر لم يحنث اي ولاجل ان المستثنى يجب ان يكون من جنس المقدار في المعنى المقصود
من اجل ان المحلوف غير المستثنى قلنا اذا قال ان كانت ملكه الا حنطة وكان عنده حنطة وتمر لم يحنث
لان المعنى ان كانت ملكه غير حنطة مما هو من جنس الحنطة في المقصود وشرط الحنث ان يكون المقدار
غير الحنطة مما هو من جنسها فلم يحنث بالتمر لانه ليس من جنس الحنطة م وله نيته ما لم يتهم اي اللغو
غير ما ذكرنا فله نيته فيصدق قضاء وديانة ما لم يكن متهما في نيته بان يكون له فيه تخفيف فلو نوى
بقوله الا ثوب سواكن البيوت يصدق ديانة لا قضاء وديانة لانه نوى خفيف كلامه وفيه تشديد ولو نوى

ولو نوى الرجال بقوله ان كان فيه الا رجل يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف الظاهر وهو متهم للتخفيف حتى
لانه لا يحنث حينئذ بالمزح ولو نوى الشيء بان قال عنيت بقولي ان كان فيه الا رجل ان كان فيه شيء الا رجل
يحنث اذا كان فيه دابة او صبي صدق قضاء وديانة لانه نوى محتمل لفظه وفيه تغليظ عليه باب
الحنث في التقاضي م لو قال ان لم اقبض المائة او الدراهم التي عليك فاخذ بها وكيل من حويل عرضا
بر اذ الايفاء بالتقاص حسب ش اي لو قال ان لم اقبض المائة او الدراهم التي عليك فعبدي حر ثم
وكل الحالف رجلا بقبضها منه واحال الغريم وكيل الحالف على رجل بالمائة او الدراهم فاخذ بها الوكيل
من الحويل عرضا اي ثوبا او عبدا او نحوه بر الحالف في يمينه الحويل المحال عليه وفي الطلبة
الحويل قابل الحوالة انما وضع المسألة في قبض وكيل الحالف ولم يذكر قبض الحالف بنفسه لانه يعلم منه حكمه
دلالة لانه لما بر بقبض الوكيل لان قبضه بمنزلة قبض نفسه فلان يبر بقبض نفسه اولى وكذا وضع
المسألة في جانب المديون بدفع الحويل ولم يذكر دفع نفسه لانه يعلم منه حكمه دلالة وذلك لان يد الوكيل
يد الموكل ودفع الحويل دفع المديون حكما فصار كان الحالف قبض من المديون بنفسه واعلم ان مع
ان المقبوض ليس من الدراهم لان استيفاء الدين لا يكون بقبض عينه بل يكون بالمقاصة بان يجب
بالايفاء للمديون على الدائن مثل ما وجب للدائن على المديون ثم يسقط المطالبة من الجانبين بالمقاصة
الا يرى انه لو استوفى عين الدراهم لا يكون مستوفيا عين حقه الا انه تعذر ذلك قضاء واستيفاء لعين
حقه في الوقت وهذا المعنى متحقق في قبض العوض فعال قبض ماله على ما اذا اخذ به ثوبا او عبدا الخ
ان لم اتزن او دراهم قضاء او في كيس زيفا ترجيحا للاخص وهو حق الدين حيث لا يعم القيد
اي بخلاف ما اذا قال ان لم اتزن ش او دراهم قضاء او في كيس زيفا ترجيحا للاخص ش المائة التي عليك
فاخذ به عبدا او موزونا او نحو الموزون وغيره فانه يحنث وبخلاف ما لو قال ان لم اقبض دراهم صحاحا
من الدراهم التي عليك فقبض بها عوضا او دنانير فانه يحنث واما قال دراهم بدون الالف واللام لانه
لو قال ان لم اقبض الدراهم التي عليك فقبض بها عوضا او دنانير بر في يمينه لان هذا عدل قوله ان لم اقبض
ما لي عليك ش وعليه دراهم لان اللام للعهد والدراهم التي في ذمته لا يتصور قبضها فصار كانه قال
ان لم اقبض ما لي عليك او عليه دراهم فكان ذكر الدراهم وعدمه سواء بخلاف دراهم بدون الالف واللام
لانه يتناول دراهم مطلقة وقبضها يتصور فتعين طريق استيفاء ما عليه بقبض الدراهم واما قال
قضاء ليعلم ان ولو قبض دراهم استيفاء عن الدراهم التي عليه لكون هذا منه تعيينا لبدل الدين في القبض
وبخلاف ما لو قال في كيس زيفا اي قال في كلامه في كيس بان قال ان لم اقبض المائة التي عليك في كيس

المسائل

ما عطاه ترك ذلك دنانير في الكيس فانه يحنث وانما قلنا ش في هذه المسائل انه يحنث بقبض غير الدراهم
ترجيحا للاخص يعني ان الاصل ان اللفظ لما امكن حمله على العموم حمل عليه واذا سقط معنى العموم
بذكر قيد لا يعم الكل حمل على اخص الخصوص وفي هذه المسائل لا يعم التقييد لانه ذكر في المسألة
الاولى الوزن مضافا الى ما عليه وذلك لا يعم الكل لان من الاشياء ما لا يوزن وذكر في المسألة
في كيس وانه لا يعم الكل لان من الاموال ما لا يدخل في الكيس فاذا سقط معنى العموم بالقبض
حملنا لفظه على الاخص وهو ان يكون المقبوض من جنس الدين لانه اذا جاوز من حقه فليس بعض
الاشياء بحمل اليمين وقصر ما عليه اولى من البعض م كما في البيض والشواء والطبيخ والفوريات
فانه لو قال لا آكل بيضا فيمينه تقع على بيض الدجاج للعرف ولو نوى الكل صدق لانه نوى حقيقة كلامه
ولو نوى بيضا من مطلق الشخص لا يصح لانه اذا جاوز المتعارف فليس بعض البيضات بوقوع
اليمين عليه اولى من البعض وكذا لو قال لا آكل الشواء ولا نية له فيمينه تقع على اللحم المشوي خاصة
لان الناس يطلقون هذا اللفظ على اللحم دون الباذنجان والجزر المشوي الا يرى ان الشواء
اسم لمن يبيع اللحم المشوي ولو نوى كل ما يشوى من بيض او غيره صح ولو نوى بعضا مخصوصا من
مطلق ما يشوى لم يصح وكذا لو حلف لا يأكل الطبيخ فيمينه تقع على اللحم وما يطبخ به خاصة للعرف
ولو نوى الكل يصح لانه حقيقة كلامه وفيه تشديد عليه ولو نوى بعضا مخصوصا من مطلق الطبيخ لم يصح
لانه اذا جاوز المتعارف فليس البعض اولى بحمل اليمين عليه من البعض وكذا في الايمان الفورية
فانه لو قال مثلا ان لم اضرب فلانا فعبدي حر يقع على الفور عند دلالة الحال وعلى الابد عند الاطلاق
فان نوى بيمين الفور الابد او بيمين الابد الفور صدق وان نوى وقتا بينهما لا يصح لانه اذا جاوز
الفور فليس بعض الاوقات التي دون الابد بوقوع اليمين عليه اولى من البعض م ولو قال ان اخذتها
اليوم درهما دون درهم فالشرط قبض المائة متفرقا اذ هو المكنى يعني ان الكناية في قوله اخذتها يعود
الى المائة واما قال هو على تاويل العدد فكان الشرط قبض تمام المائة على التفرق فلو قبض بعضها
ومضى اليوم لا يحنث وكذا لو قبض المائة جملة لان وصف الشرط مراعى كاصله فاذا فات وصف التفرق
لم يحنث م ورد النبهرج والزيف ينقض القضاء صونا للوصف دون الحنث والبر للتعذر ش النبهرج
لغة في البهرج كذا في الطلبة يعني لو قبض المائة في اليوم متفرقا حتى حنث او جملة حتى بر ثم وجد
المقبوض بهرجا او زيفا ورده الى الغريم فالرد ينقض القضاء حتى يجب على الغريم رد مثله صونا
لوصف الجودة في حق الدائن ولم ينقض الحنث والبر لتعذر نقض الحنث والبر وهذا لان عينه ت

ای بدمحض ونسامل

على استيفاء جنس حقه وقد وجد لان النبهرج والزيوف من جنس الدراهم ولهذا لو تجوز به في الصرف والسلم
جاز ولو لم يكن من جنسها كان هذا استبدالا وانه لا يجوز فيهما فصار مستوفيا حقه فيتحقق البر او الحنث
ثم الرد ينتقض الاستيفاء في حكم بقبل القبض فلا يظهر انتقاضه في حق الحنث والبر لتعذر نقضهما كعتق المكاتب
فانه اذا ادى بدل الكتابة وعتق ثم وجد المولى نبهرجة او زيوفا ورد فالعتق على حاله لتعذر نقضه وقيل
الحبس اي وكفك المحبس في الرهن فانه ان ادى دراهم الدين وقبل الرهن ثم وجدها المرتهن نبهرجا
او زيوفا وردها على الراهن لا يعود الرهن لان الساقط لا يعود فلا يظهر اثر انتقاض القبض في حقه
كذا لو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فاستوفاه ثم وجده نبهرجة او زيوفا فرده لم يبطل البر
بخلاف الستوق والرصاص لانهما ليسا بدراهم فلا قضاء ولهذا لا يتجوز بهما في الصرف والسلم اصلا
وفي غيرهما بلا رضا اي بخلاف ما اذا وجد المقبوض ستوقا او رصاصا والمسألة بحالها فانه يبطل
الحنث ان قبضها موقتة والبر ان قبضها حالة لانها ليست من جنس الدراهم فتبين انه لم يحقق القضاء
ما يبيع الحنث والبر ولاجل انها ليست بدراهم لا يتجوز بهما في الصرف والسلم اصلا لئلا يلزم الاستبدال
وفي غير الصرف والسلم لا يتجوز الا بالرضا لانه يكون مبادلة ومعاوضة وهي لا تقع الا بالرضا م بخلاف
الزيوف فانه لو تجوز رب الدين بالزيوف ولم يرض به المديون تجوز ولو تجوز بالرصاص او الستوق
لا يجوز بغير رضاه فقوله بخلاف الزيوف متعلق بقوله بلا رضا فان قيل الرد بالزيافة ينقض القبض
من الاصل ولهذا لو ردت في باب الصرف او السلم ولم تستبدل ينتقض عندهما وعنده ان كان
المردود قليلا لا ينتقض فلا وان كان كثيرا ينتقض في الكل قلنا قبض الدراهم قد وجد والحكم المتعلق
به ثبت ثم انه ينتقض بالرد في الاحكام ما يقبل الانتقاض ينتقض وما لا فلا م والمستحقة فيهما كالستوق
وفي غيرهما كالزيوف لانه موقوف وبدله مملوك مطلقا بفوت القبض وصح غيرهما لملك البدل
يعني ان المستحق في الصرف والسلم كالستوق حتى اذا ظهرت الدراهم التي انعقد بها الصرف والسلم مستحقة
بطل العقد وفي غيرهما كالزيوف اي المستحق في غير الصرف والسلم كالزيوف فان في هذا الفصل الصحيحة
اذا استحقت الدراهم المؤداة لم تعد الرهن وفي مسألتنا لو قبض الماية موقتة ثم استحقت لم يبطل الحنث
وهذا لان قبض المستحقة موقوف في نقض المقبوض بين ان يجوز بالاجازة من الاصل وبين
ان يبطل بالرد من الاصل كبيع الفضولي وبدل المستحق مملوك الا يرى ان من اشترى عبدا
بجارية وتقابضا ثم استحق احدهما ان المستحق موقوف حتى لو اجاز المستحق العقد نفذ ولو رد
بطل وان ما يقابله مملوك للبائع فينتقض تصرفاته كما يملك المبيع في البيع الفاسد بالقبض ثم ينتقض الملك

اذا استحقت لم تعد المكاتب الى الرق ولم يبطل الاصل كما لو كانت زيوفا ولا تعود في حق الحبس اذا استحقت

٩٢

بحكم العقد فملك كل من قبض الدراهم المستحقة بجهة الدين تملك ما يقابلها وهو الدين الذي في ذمة المدعي
ثم ينقض في حكم بقبل القبض لفوات جانب المقبوض وهو عين الدراهم المستحقة لشبه التوقف من حيث
انه يبطل بالرد من الاصل وجانب بدله يشبه الزيوف من حيث ان ردها ينقض الملك بعد الوجود والحكم
نوعان نوع يتعلق بسلامته بسلامة المقبوض للقابض حتى لو سلم المقبوض بالعقد للقابض سلم الحكم
عن التغيير ولو لم يسلم المقبوض للقابض لم يسلم الحكم بل يبطل وهو بقاء الصرف والسلم فانهما انما
يبقيان بعد الانعقاد واذا قبض العاقد بدل الصرف وراس مال السلم وسلم له المقبوض ولا يكون
لا كذلك سلامة ما يقابل المقبوض الا ترى ان ذلك يبطل بالابراء وهبة راس المال والكل
بسلامة ما يقابله وهو الدين في ذمة الاخر ونوع يتعلق بسلامة ما يقابل المقبوض وهو مثل
عتق المكاتب فانه متعلق بسلامة ما يقابل المقبوض ولا يشترط له سلامة البدل بالقبض الا يرى
انه لو ابرئ عتق فلما كان الصرف والسلم يتعلق بسلامة المقبوض والمقبوض موقوف توقف العقد
فاذا بطل من الاصل برد المستحق بطل العقد وفي الكتابة ونحوها لما تعلق بسلامة ما يقابله
وقد سلم لما ذكرنا ان بدل المستحق مملوك غاية الامر ان ذلك ينقض للفسخ فينظر ان كان قابلا للنقض
ينقض كما في فصل المقايضة والا فلا وفي مسألة الكتابة ما يقابل المقبوض هو العتق وهو لا يقبل النقض
وكذا في مسألتنا الحكم يتعلق بالاستيفاء وذلك عبارة عن سلامة ما يقابل المقبوض الا ترى انه
المقايضة وفي المقايضة سلامة ما يقابل المقبوض فاذا استوفى الماية مستحقة سلم ما يقابلها للامر فحصل
البر لو لم يا[illegible] ضربها موقتة والحنث لو اخذ لو البر والحنث لا يقبل الانتقاض كالعتق فيكون مثل الكتابة
وقس على هذا قوله لان قبضه موقوف اي لان قبض المستحق موقوف على اجازة المستحق وقوله وبدله مملوك
اي وبدل المستحق مملوك للذي قابل هذا البدل بالمستحق قوله مطلقا اي اذا كان المستحق في الصرف والسلم
كالستوق يبطل الصرف والسلم لفوت القبض الواجب فيهما بكون الدراهم مستحقة لان بالستوق لا يثبت القبض
اصلا قوله وصح غيرهما اي وصح غير الصرف والسلم اذا وجد الدراهم مستحقة لحصول ملك بدل مثل الدراهم
لما ذكرنا م ولا عبرة بتفرق النقدات في مجلس المصارفة يعني لو وزن بعضها ونقده وقبض ثم وزن
بعضا او مثلها او قبض الى ان قبض كلها في مجلس واحد فلا عبرة بهذا التفرق فلا يحنث به والقياس
ان يحنث وهو قول زفر وجه الاستحسان ان الدراهم لا يوزن دفعة عرفا وعادة فكان تفرقها على هذا الوجه
من ضرورة النقد فلم يعتبر وجعل كان لم تتفرق للضرورة اذا كان المجلس واحدا لان لاتحاد المجلس
اثرا في جمع المتفرقات كسجدة التلاوة ونحوها م وتعيينها حلف لا يلبس او لا يركب او لا يسكن فاخذ في الحال

في النزع والنزول والنقل أي لو حلف ان لا يلبس هذا القميص وهو لابسه فشرع في النزع من ساعته او حلف لا يركب الدابة وهو راكبها فاخذ في النزول او حلف لا يسكن الدار وهو ساكنها فاخذ في النقلة عنها يحنث قياسا وهو قول زفر رحمه الله ولا يحنث استحسانا لما مر ومن ان اخذت منها يحنث بالبعض وفائدتين والمطلق للادنى وانه لا يبطل التنوين فلا يشترط ودكر دون درهم كلا يحنث بالكل اي اذا قال لو اخذت منها درهما دون درهم يحنث بقبض البعض من ما يدل ان كلمة من للتبعيض فعلقنا بالبعض وفائدتين موجبها قوله والمطلق للادنى جواب سوال وهو ان يقال الشرط الحنث اخذ البعض ولكن منوقا بقوله درهما دون درهم وقد قبض البعض جملة فينبغي ان لا يحنث فاجاب وقال مطلق البعض يقع على ادنى ما ينطلق عليه الاسم وذلك لا يتصور مع صفة التنوين لقصاد فقصاد وصف التنوين لغوا فلا يشترط التنوين وقوله ودكر دون درهم جواب سوال آخر وهو ان يقال لو لم يشترط التنوين فلغا ذكر قوله درهما دون درهم فاجاب وقال انه لا يلغو لانه لو لم يقل درهما دون درهم فلو اخذ الكل سمي الحنث لانه اذا قبض الكل فقد قبض البعض فلما قال درهما دون درهم علم ان مراده ان يقبض البعض وان يقبض الكل فلم يحنث اذا قبض الكل بان ——— المعاني يكون فيها الوقف م لو قال ان دخلت ان كلمت فانت طالق فالشرط الكلام اولا لانه اعترض على الشرط بلا عطف فقدم ليصير الاول جزائه بلا فاء اي لو قال ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فانت طالق فشرط الحنث وجود الكلام اولا حتى ان كلم ثم دخل الدار حنث وان دخل اولا ثم كلم لم يحنث وذلك لانه اي لان قوله ان كلمت شرط اعترض على الشرط وهو قوله ان دخلت بدون العطف فقدم المعترض وذلك لان قوله ان كلمت فانت طالق كلام تام ولا يمكن ان يجعل جزاء لقوله ان دخلت لعدم حرف الجزاء وامكن جعل الشرط الاول جزاء لما ذكرنا من التنوين فوجب المصير اليه والا لم يكن الشرط الاول متعلقا بالثاني فيكون لغوا والاصل في كلام العاقل الاعمال ما امكن فان قلت امكن جعل الشرط الثاني جزاء للاول بتقدير الفاء قلت تقدير ضروري لا يصار اليه في السعة فلم يعتبر وفي الجامع الرحوي قال محمد رحمه الله لا يصح حذف حرف الجزاء الا في ضرورة الشعر فاما في المنثور فلا وان ذلك القائل عليه فان من قال لامرأته ان دخلت الدار انت طالق طلقت في الحال وبطل التعليق والتعليق هو المقصود ولم يحصل ذلك ودلالة على حرف الفاء مضمر كانه قال ان كلمت فلانا فان دخلت الدار فانت طالق حتى وكان الكلام شرط انعقاد اليمين والدخول شرط انحلاله فاذا وجد الكلام اولا انعقد اليمين ثم بالدخول انحلت بالحنث اما اذا وجد الدخول اولا فقد وجد شرط الحنث قبل انعقاد اليمين

ولا يعتبر

او

فلا نعينه او فصل وقتا للاول كان دخلت اذا جاء غدا اي او جعل قوله ان كلمت وقتا للشرط الاول حتى يكون بمنزلة قوله ان دخلت الدار اذا كلمت فلانا فانت طالق وفي التعليق بالوقت شرط الحنث وجود الوقت اولا فانه اذا قال ان دخلت الدار اذا جاء غد فهذا وقت ونعتبر الدخول بعد مجيء الغد حتى لو جاء الغد ثم دخل الدار حنث ولو دخل الدار اولا ثم جاء الغد لم يحنث كذلك فصار تقديره كانه قال ان دخلت الدار بعدما كلمت فلانا م كذا لو بدا بالجزاء ثم قال اي ثم وسط الجزاء فالثاني للعقد والاول للحل اي كما يجعل الشرط الثاني مقدما فيما ذكرنا كذلك لو بدا بالجزاء وقال انت طالق ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فيجعل الشرط الاول بعد من الجزاء وهو الشرط الثاني عن محله وقدم على الجزاء او وسط الجزاء فصار التقدير ان كلمت فلانا فانت طالق ان دخلت الدار وانما قدم الشرط الثاني على الجزاء لانه يحتاج الى التقديم على الجزاء ليصير جزاء بلا فاء كما ذكرنا وانما وسط الجزاء ولم يؤخر عن الشرط الاول لانه في موضعه متصل بالشرط الاول فلم يحتج الى تاخيره عنه فيصير الشرط الثاني وهو الكلام شرطا للانعقاد لانه وان كان مؤخرا لفظا فهو متقدم تقديرا والشرط المتقدم يكون شرطا للانعقاد لان الانعقاد يكون سابقا على الانحلال والشرط الاول وهو الدخول شرطا للانحلال لانه وان كان متقدما لفظا فهو متاخر تقديرا والشرط المتاخر يكون شرطا للانحلال لتاخر الانحلال عن الانعقاد وهو نظير قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله يريد ان يغويكم معناه والله تعالى اعلم ان كان الله يريد ان يغويكم لا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم فان في الاية هذا عرض الشرط الثاني وهو قوله تعالى ان كان الله يريد ان يغويكم على الشرط الاول وهو قوله تعالى ان اردت ان انصح لكم بدون حرف الجزاء والجزاء وهو قوله تعالى لا ينفعكم نصحي مقدم على الشرطين فجعل الشرط الا بعد من الجزاء وهو قوله تعالى ان كان الله يريد ان يغويكم وقدم على الجزاء ووسط الجزاء فصار التقدير ما ذكرنا فهو مثال مسئلتنا بلا تفاوت م ولو نوى التوبه لا مكانه بدرج الفاء الا فيما له للتهمة اي لو نوى توبة الترتيب الظاهر بان نوى في قوله ان دخلت الدار ان كلمت فانت طالق ان يكون الدخول مقدما ويكون هو شرطا للانعقاد والكلام هو صحت نيته لانه نوى ما يحتمله اللفظ لانه يمكن ان يدرج الفاء فيصير كانه قال ان دخلت الدار فان كلمت فلانا فانت طالق وكذا في صورة تقديم الجزاء ان نوى ان يكون الكلام اخر صحت نيته الا اذا كان فيما نوى نفع له بان يكون فيه تخفيف له فيرد نيته قضاء للتهمة م وقيل لا يجوز للترتيب العادي كما شربت ان اكلت اي لا يصار الى تحويل الشرط الثاني اولا والاول ثانيا الا لرعاية الترتيب العادي فان الاوا انما يتقدم الموقف ويتوقف

ويؤخر المقدم اذا كان المتعارف ذلك كان شربت او اكلت فان المتعارف ان يكون الاكل قبل الشرب
وان لم يكن كذلك تراعى الترتيب الظاهر وهكذا روى عن ابى يوسف رحمه الله والاصح ما ذكر لما ذكر والعادة
مشتركة فان الشرب قد يكون سابقا على الاكل م كذا ان دخلت ان دخلت فى دارين وفى دار واحدة
حنث بالعكس اين كان الجزاء جزاء على التاكيد اى كذا اذا قال ان دخلت هذه الدار ان دخلت
هذه الدار الاخرى فانت طالق يكون شرط الحنث دخول الاخرى اولا فلو دخل الاول قبل الاخرى
لم يحنث ولو دخلها بعد دخول الاخرى حنث لما مر ان الشرط الثانى مقدم تقديرا فيكون شرطا للانعقاد
وانه حنث قبل الانعقاد ولو قال فى دار واحدة ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار ودخلها مرة
حنث قوله اين كان الجزاء اى سواء كان الجزاء مقدما او موخرا والقياس ان لا يحنث حتى يدخلها مرتين
لان التعليق بالفعلين فيشترط وجودهما وجه الاستحسان انه انما تكرر ذكره للتاكيد لان تكرار دخولها
ليس بمفيد لان المقصود من اليمين المنع عن الدخول ومثل هذا المعنى حصل بالمرة بخلاف الدارين
لان المنع فى احديهما غير المنع فى الاخرى لانه باعتبار الوحشة ومن يختلف فى الدارين وعن الكرخى
ان على هذا القياس قول ابى حنيفة رحمه الله يتعلق العتق والطلاق بدون دخول الدار لان الكلام عند الفصل
فاصلة كما فى قوله انت طالق وطالق ان شاء الله وذلك لان احدهما وقع ملغا فيصل الثانى مدرا لان
الكلام يتم بالثانى فيصير الثانى لغوا فاصلا بين الشرط والجزاء والصحيح انه على الاتفاق فالفرق
الفرق بين هذا وبين قوله انت طالق وطالق ان شاء الله فقال بخلاف طالق وطالق لانه لزم الاول فلغا
الثانى فقطع الشرط والاستثناء وهنا لغا الثانى لعدم الفائدة واللزوم يعنى انه لزم المذكور الاول
فى قوله انت طالق لانه ايقاع فى الحال لا تعليق فلغا المذكور الثانى لانه لا يفيد شيئا لان الحرمة حصلت بالاول
فصار اللفظ الثانى قاطعا للشرط عن الاول فيما اذا قال انت طالق وطالق ان دخلت الدار وللاستثناء
فى قوله انت طالق وطالق ان شاء الله تعالى وهنا لغا الا بعد اى الشرط الا بعد عن الجزاء لانا احتجنا الى الغاء
احد الشرطين والاول اولى بعدم الثانى لوجهين احدهما ان الاول غير مفيد لكونه غير متصل بالجزاء وذكر
الشرط بدون الجزاء لغو والثانى انه غير لازم لان الشرط بانفراده بدون اعتبار الجزاء لا يكون
لازما بخلاف الشرط الثانى فانه مفيد ولازم لاتصاله بالجزاء فالغى الاول لعدم الفائدة واللزوم
دون الثانى م وقيل فارقهما بالعطف فلو قلبت الوضع انقلب الحكم اى وقيل فارق انت طالق وطالق
ان شاء الله هذه المسئلة بالعطف فان فى مسئلتنا ان دخلت ذكر ثانيا بلا عطف فامكن جعله تاكيدا
فلم يكن لغوا فلم ينفصل وهنا عطف الثانى على الاول فلا يمكن حمله على التاكيد فكون الثانى لغوا فيفصل

فيفصل على ما ليس مثلا لو قلت الحالف وضع المسئلتين بان قال هناك انت طالق ان شاء الله بدون العطف
وقال هنا ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار بالعطف انقلب الحكم فيصرف الاستثناء فى قوله
انت طالق انت طالق ان شاء الله اليهما فلا يقع وفى قولنا ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار فانت طالق
يجعل الثانى لغوا فاصلا فيبقى قوله انت طالق غير معلق بالشرط فيقع فى الحال باب
اليمين يقع على فرد او فردين م لو قال كل امراة اتزوج او تدخل فهى طالق يعم الحنث كل فرد ولا يتكرر
فيه اى لو قال كل امراة اتزوجها فهى طالق او كل امراة لم تدخل الدار فهى طالق فتزوج نساء او كانت
له نساء فدخلن الدار يعم الطلاق كل فرد ولا يتكرر الحنث فيه اى فى فرد بتكرر الفعل فيه حتى لو تزوج
واحدة فطلقت ثم تزوجها او دخلت واحدة فطلقت ثم دخلت لم تطلق الاخرى م وفى كلما تعم ويتكرر
لما عرف اى لو قال كلما تزوجت امراة فهى طالق او كلما دخلت امراة الدار فهى طالق يعم الحنث كل فرد
ويتكرر الحنث فى حق كل فرد بتكرر الشرط فيه حتى لو تزوج امراة فطلقت ثم تزوجها ثانيا طلقت اخرى وكذا
لو دخلت امراة الدار فطلقت ثم لو دخلت ثانيا طلقت اخرى لما عرف من ان كلمة كل تقتضى عموم الاسماء
دون الافعال وكلما تقتضى عموم الافعال فصار كل دخلة شرطا للطلاق فيتكرر الطلاق بتكررها
وانما عمت النساء فى هذه المسئلة ضرورة تكرر الشرط وهو الدخول لعدم اولعموم الكل فى موضوع الشرط
لا لان كلمة كلما يقتضى عموم الاسماء م لكن فى التزوج ابدا وفى غيره الى الثلث اذا لم يوجد الاضافة
وشبه الحل العام ش اى لكن يتكرر فى التزوج ابدا ويتكرر فى غيره الى الثلث اى فرق بين قوله كلما تزوجت
وبين قوله كلما دخلت او كلمت او نحوه وهو ان فى التزوج يحنث ابدا حتى لو قال كلما تزوجت امراة فهى طالق
ثم تزوجها فطلقت ثم تزوجها ثانيا فلو تزوجت غيره ثم عادت اليه فتزوجها طلقت ايضا ولو قال
كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلث مرات حتى طلقت ثلثا ثم تزوجت غيره ثم عادت اليه فدخلت
الدار لم تطلق وهذا لان مصحح التعليق ثم اى فى صورة التزوج الاضافة الى الملك لا الحل العام وهنا
اى فى صورة الدخول المصحح للتعليق الحل العام لانه اضاف التعليق الى الدخول فقط وهو ليس بسبب
للملك فلا بد ان تكون صحيحا باعتبار الحل العام لان تعليق الطلاق لا يصح الا فى الملك او بالاضافة
الى سبب الملك واذا كان كذلك ففى التزوج لما اتى بكلمة التكرار واضاف الى سبب الملك اقتضى ذلك
تكرر وقوع الطلاق فى تكرر الفعل الذى علق به الجزاء وهو التزوج ولا شىء هنا يقتضى اختصاص الجزاء
ببعض الملك فجاز دون البعض وفى مسئلة الدخول وان اتى بكلمة التكرار الا ان صحة التعليق لما كان باعتبار
الحل العام وانه لا يبقى بعد الثلث كان ذلك مقتضيا اختصاص الجزاء ببعض الدخولات دون بعضها

الاشعار

الحنث

وطلقت ثم تزوجها ثانيا وطلقت ثلاثا ثم

يلكن

لزوال الحاجة الصحيح الثلث كذا فهي حرة وزوجها وولدها وعبد من عبيدي يعمهن والازواج ومن
الاولاد تعددهن لان المضاف والكناية يتوقف بالمضاف اليه والمكنى عنه فيعمان بعمومهما اي كما يعم
الحنث كل فرد في قوله كل امرأة اتزوج وفي قوله كلما اتزوج كذا فيما لو قال كل جارية لي تدخل الدار
او كلما دخلت جارية لي الدار فهي حرة وزوجها وولدها وعبد من عبيدي فدخلن الدار جميعا يعمهن
اي يعم الحنث كل الجواري ويعم ازواجهن ويعم من اولادهن يتعدد من يعتق من اولاد كل
جارية ولد واحد وانما يعم الجواري لانه اي الكناية عائد الى كل جارية ومن قوله هي والكناية يتوقف
بالمكنى عنه والمكنى عنه عام وانما يعم الازواج والاولاد لانه اضاف زوج كل جارية وولدها اليها
والمضاف يتوقف بالمضاف اليه والمضاف اليه عام فهاهنا يعم المضاف والكناية بعمومهما اي بعموم المضاف اليه
والمكنى عنه وانما يعتق من كل جارية ولد واحد لان المضاف يتوقف بالمضاف اليه والمضاف اليه متناول
كل فرد فيكون مانه اي كل فرد فرد فكان بمنزلة ان يقول لكل جارية انت حرة وولدك اذا دخلت
ولو قال ذلك لا يعتق الا ولد واحد لكل جارية فكذا هنا الا ان يقال المذكور الولد وهو يطلق على الكثير
لانا نقول انه يطلق على الواحد ايضا فلا يعتق الاكثر للشك والاصل في هذين النوعين من المسائل
هو ان الداخل تحت الجزاء متى عرف بنفسه لو خلا حكمه من قبل صيغة نفسه ومتى عرف بغيره لو خلا
حكمه من قبل غيره فان كان صيغته الاول يتوقف ملونه عاما يكون عاما ايضا وان كان خاصا يكون هو
خاصا ويعتق عبد في كل لا استعمالا له نكرة في الاثبات اي يعتق عبد واحد فيما اذا ذكر كلمة
كل فانه لو قال في المسألة الاولى كل امرأة اتزوج لو تدخل فهي طالق او عبد من عبيدي حر فتزوج
اربع نسوة فدخلت … حتى طلقن بعضهن يعتق عبد واحد من عبيده لا يتعدد … ولا
في المسألة الثانية يعتق عبد واحد من العبيد لا يتعدد … وذلك لان قوله وعبد لفظ مستقل
بنفسه فلا يأخذ من الاول حكم العموم بل يكون له حكم نفسه في الخصوص لانه نكرة في موضع الاثبات
والعطف للخبر لا للوصف او على الطلاق لا المرأة وعموم ضرورة الكناية لا يعدو جواب
سؤال وجوابه تقال … ان يعتق من العبيد ايضا تعدد من لان قوله وعبد معطوف على الكناية
العائد الى المرأة الداخلة عليها كلمة كل فيعمم لحكم العطف فاجاب وقال ان العطف بقوله وعبد
من عبيدي لاثبات الخبر يعني ان قوله وعبد ناقص من حيث الخبر فيكون عطفا لاثبات خبر المعطوف
وهو الحرية لا الاثبات وصف العموم … الطلاق … لا يكن
ثم اثبات خبر المعطوف عليه للمعطوف فاجاب عنها بقوله او على الطلاق … العبد ليس

ليس معطوف على المرأة لانها مخفوضة والعبد مرفوع بل هو معطوف على قوله هي طالق ثم ورد على هذا
انه لما كان عطفا على الطلاق والطلاق عام فيجب ان يكون هو عاما ايضا لحكم العطف فاجاب عنه
بقوله وعموم اي عموم الطلاق لضرورة الكناية لا يعدو الطلاق يعني ان قوله هي طالق فرد يصير
لكنه عم باعتبار الكناية عن المرأة الداخلة عليها كلمة كل والكناية لا تستقل بنفسها فعمت بعموم المكنى عنه
بطريق الضرورة وما ثبت بالضرورة معدوم في حق وعبد لعدم الكناية فلا يعدو العموم الضروري من قوله
هي طالق الى عبد فيبقى في حق عبد فردا فيكون عطف الفرد على الفرد قوله والعطف للخبر اي العطف
لاثبات الخبر من الكلام الاول فيما هو المعطوف لا لاثبات وصف المعطوف عليه في المعطوف ق
قوله او على الطلاق لا المرأة اي العطف على الطلاق الذي هو الجزاء لا على المرأة الموصوفة
بالعموم والمراد بالطلاق قوله هي طالق اذ من الظاهر انه لا يجوز عطفه على قوله طالق اذ
يصير معناه فهي فعبد من عبيدي حر وانما عبر عن المجموع بالطلاق لان المقصود منه تعليق
الطلاق م ويتعدد الادخالات في كلما لعموم الفعل المتعلق به قوله ويتعدد الادخالات اي عبد
بعدد الدخلات وهو عطف على قوله عبد اي يعتق عبد واحد في كلمة كل ويعتق عبد بعدد
الدخلات في كلما فانه لو قال كلما دخلت امرأة لي الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلن
جميعا يعتق العبيد بعدد الدخلات لان كلما اوجب تعميم الفعل فصار كل فعل شرطا من
ضرورة تكرار الشرط تكرار الجزاء والعتق متعلق بالدخول كالطلاق فيتكرر بتكرر الطلاق
لعموم الفعل المتعلق به الا يرى انه لو افرد العبد في هذه الصورة يعتق بكل دخول عبد فكذا
اذا جمع بين الطلاق والعتق وفي المسألة الاولى لو قال كل امرأة لي تدخل الدار فعبد من عبيدي
حر فدخلت نساؤه الدار لم يعتق الا عبد واحد … ولو قال كل دار ادخلها
فعلي حجة فدخل دورا تجب واحدة الا ان يريد بها تجب بعدد الادوار لان كلما يعم الدار لا الدخول
فتتعدد الجزاء يكون بالالحاق بها اي لو قال كل دار ادخلها فعلي حجة فدخل بعدد ذلك دورا كثيرة
تجب عليه حجة واحدة الا ان يريد في كلامه بها بان يقول كل دار ادخلها فعلي بها حجة فحج تجب
اي الحجة بعدد الادوار من الدارين تجب حجتان وفي الثلث وعلى هذا كلمة كل تعد عموم الدار لا عموم
الدخول لما … انما يعد عموم الاسماء لا عموم الافعال والحج متعلقة بالدخول لا بالدار لان الجزاء
انما يتعلق بالفعل لا العين الثابت بنفسه ولا عموم فيما تعلق به الحج وهو الدخول فلا يتعدد بتعدد
وفيما فيه عموم وهو الدار لم يتعلق به الحج ولا يتعدد بتعدد الدار ولكنه اذا زاد بها والعبرة …

الى الدار لا الدخول لانه ضمير موئث والدار عامه بادخال كلمة كل والكناية غير مستقلة فعمت بعموم الدار لا وما يكون معناه فعلي حج ملصقه موصولة بكل دار موصوفه بالدخول فيجب الحج بعموم الدار
وهذا معنى قوله فتعدد الجزاء يكون بالالصاق بها اي بالصاق الحج بالدار م وكلما دخلت دارا
واحدة من هاتين يجب بعدد الدخلات لما مر اي لو قال كلما دخلت دارا واحدة من هاتين
الدارين فعلي حجة يجب الحج بعدد الدخلات لما مر من ان كلما تقتضي عموم الفعل فيكون كل دخلة شرطا
فيتكرر الجزاء بحسب تكراره واعلم ان في عامة الجوامع وضع المسئلة هكذا كلما دخلت هذه الدار
فعلي حجة ان ضربتك وفي باب الايلاء الذي بعد هذا الباب وضعها هكذا كلما دخلت واحدة
من هاتين الدارين والحكم لا يختلف لان قوله كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين لو صح عمومها على
سبيل الاجتماع ... كل وقوله كلما دخلت هذه الدار سواء كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله
والمصنف رحمه الله لم يكتف بذلك بناء على ما وضعه في باب الايلاء لانه يفهم منها حكم هذه الدار دلالة
م كذا نذر ان ضربتك وضربتك لان اليمين التامة جزاء الاول فيتعقد بعدده وتنحل الكل
بالضرب مرة اي لو قال كلما دخلت دارا واحدة من هاتين الدارين فعلي حجة ان ضربتك ثم بان الضرب
ودخل دارا وضربه آخرا وقع يجب الحج بعدد الدخلات لان قوله فعلي حجة ان ضربتك يمين
تامة علق انعقادها بالدخول لما مر ان الشرط الاول مثلا يكون شرط الانعقاد والثاني شرط
الحنث وقد ذكر شرط الانعقاد وهو الدخول بكلمة التكرار فصار كانه قال عند كل دخول ان ضربتك
فعلي حجة ولو كرر هذه المقالة ثم ضربه مرة حنث في الايمان كلها لان الشرط الواحد يصلح شرطا
للحنث في الايمان م كذا فعلي يمين او نذر او طلاق او عهد الله او ذمته او هو يهودي او بري من
الاسلام اي كقوله كلما دخلت دارا فعلي حجة قوله كلما دخلت دارا فعلي يمين الى اخره فكان ثمه اذا دخل
والايجب عليه الحج بعدد الدخلات كذا في هذه المسائل لو قال كلما دخلت فعلي يمين او نذر او نحوه
ان ضربتك ودخل دارا وضربه مرة وقع الطلاق في قوله فعلي طلاق بعدد الدخلات ووجبت
عليه كفارة اليمين في بقية المسائل بعدد الدخلات اما في قوله فعلي يمين وطلاق وكذا قوله فعلي نذر
لان النذر المطلق يمين لقوله عليه السلام من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين واما اذا قال ولم يسم لانه لو نوى
قربة من القرب لزمه ما نوى وكذا قوله فعلي عهد الله فان عهد الله يمين اذا الحالف على شيء عاهد الله تعالى
ان يفعل او لا يفعل قال الله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها
وكذا الذمة بمعنى العهد وكذا قوله هو يهودي او بري من الاسلام فانه يمين عندنا لما روي عن ابن عباس

الايمان تم

نصر

97

رضي الله عنهما من حلف بالتهود والتنصر فهو يمين ثم اليمين لا يصح التزامه بالنذر والكفارة تصح التزامها
به فيحمل كل من هذه الايمان استعارة عن الكفارة وصار كانه قال كلما دخلت فعلي كفارة يمين
ان ضربتك ثم يتعدد عليه الكفارة حسب تعدد الدخول لما ذكرنا م ولو قال فوالله او اشهد او اعزم
او اقسم او احلف لا اضربك اتحد الحنث لان تمام اليمين في الاول بما قبله وانه يتكرر وفي الثانية
بما بعده وهو متحد واعتبر بما لم يذكر الضرب اي لو قال كلما دخلت فوالله لا اضربك او اشهد بالله
لا اضربك الى آخره فدخل مرتين وضربه يلزمه كفارة فان دخل ثانيا وضربه لا تلزمه كفارة اخرى وهو
المراد باتحاد الحنث وهذا لان تمام اليمين الاول في المسئلة الاولى وهي قوله كلما دخلت فعلي نذر
او يمين بما قبله اي قبل اليمين يعني باليمين قوله فعلي نذر او نحوه وتمامه بما قبله لانه وقع جزاء لقوله
كلما دخلت فعلي نذر او يمين بما قبله اي ما قبل اليمين يعني باليمين الخ ولا يتعلق الى ما بعده وتمام اليمين
في المسئلة الثانية وهي قوله كلما دخلت فوالله لا اضربك ونحوه قوله واعتبر بما لم يذكر الضرب اي
واعتبر ما ذكرنا من ان تمام اليمين في الاول بما قبله وفي الثانية بما بعده بما اذا لم يذكر الضرب في
الكلام فانه لو قال في الاول كلما دخلت فعلي نذر ولم يذكر قوله ان ضربتك كانت اليمين
تامة وفي الثانية لو قال كلما دخلت فوالله او اشهد ولم يذكر قوله لا اضربك لم يتم اليمين فعن
المسئلة الاولى لما كان تمامها بالاول والاول يقتضي تكرار الجزاء فلا يبطل ما يقتضيه بذكر
الضرب وفي الثانية لما كان تمام اليمين بما بعده وهو الضرب وهو غير متكرر كان الجزاء ايضا
غير متكرر والحاصل ان قوله كلما دخلت الدار فعلي يمين كلام تام لو اقتصر عليه كانت الكفارة
معلقة بشرط متكرر وهو الدخول فلا يتوقف على وجود الضرب ليتم به التعليق فكان ذكر الضرب
لتأخير الجزاء الى حين وجوده وفي المسئلة الثانية لو اقتصر على قوله كلما دخلت الدار فوالله لا يكون
هذا تعليقا بل توقف على تمامه على ذكر الضرب ليتم به التعليق فكان الضرب مذكورا للتعليق الجزاء
لكن لا بد من اعتبار الدخول ايضا فاعتبر الجزاء معلقا بهما واحدهما متكرر والاخر غير متكرر والجزاء
اذا تعلق بشرط متكرر وغير متكرر لا يتكرر لان الاصل عدم تكرر الجزاء فلا يثبت التكرار بالشك م
اليمين يقع ايلاء في موطن او موطنين لو قال كلما دخلت فوالله لا اقربك او لم اقربك والله يتعدد
الايلاء عدد الدخلات لانه في المعنى تعليق يمين الطلاق بشرط متكرر وتتحد الحنث لاتحاد
الاسم اي لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا اقربك يكون هذا ايلاء معلقا بالدخول وتتعدد الايلاء
بتعدد عدد الدخلات اي ينعقد بكل دخول ايلاء آخر يعني انه ان دخل مرة حتى صار موليا لوجود شرطه

ما بعده فان اليمين وهو قوله فوالله
او اشهد انما تتم بما ذكر ما بعده
وهو قوله لا اضربك ونحوه
او اشهد بالله لا اضربك
الى آخره فدخل مرتين وضربه
تلزمه الكفارة فان دخل ثانيا
ثم ما ضربه لا تلزمه كفارة اخرى
وهو المراد باتحاد الحنث وهذا
لان تمام اليمين ...

يمين تم

فان لم يقربها حتى دخل مرة اخرى يصير موليا بالايلاء الاول حتى لو مضت اربعة اشهر من الدخلة الاولى
ولم يقربها بانت بطلقة فان مضت اربعة من الدخلة الثانية وهي في العدة بانت بطلقة اخرى وهكذا
لان الايلاء من حيث انه يمين بالله لا يتعلق بالشرط ولكنه تعليق يمين الطلاق بمضي اربعة
اشهر من حيث المعنى كانه قال ان لم اقربك اربعة اشهر فانت طالق وتعليق يمين الطلاق يصح
وقد علقه بشرط مكرر وهو الدخول فيتكرر وانما قال تعليق يمين الطلاق لان الايلاء
ليس تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر وتعليق الطلاق يمين الطلاق فكان الايلاء يمينا بالطلاق
وقد علق الايلاء بقوله كلما دخلت فيكون تعليق يمين الطلاق معنى فجدد الحنث وهو الكفارة
لانه يتصل بمعنى حرمة اسم الله تعالى وقد ذكر اسم الله تعالى مرة فلم يكن هتك حرمة اسمه مرة فلا يجب
الا كفارة واحدة ولذلك لو قال لها كلما دخلت الدار فوالله لا اقربك فهو عزله هو الله لا اقربك
ومن اهل النحو من يقول ينبغي ان لا يكون به موليا لان قوله لم اقربك والله عزله قوله ما قربك
والله لانه يجعل المضارع ماضيا وهذا لا يكون صورة الايلاء انما صورة الايلاء لا يمنع
نفسه في المستقبل الا ان يمنع القربان في الماضي وقيل المولى انه رحمه الله اعتبر مقصود
الحالف وهو لم عزله هو والايمان يعتبر فيها المقصود كيف ولو جعلناه على
الماضي كان لغوا وقال الامام فخر الاسلام رحمه الله ان لم اذا دخلت على المستقبل جعلته
بمعنى الماضي ثم الماضي في الشرط بمعنى المستقبل والفعل من فعل خارج من غير حروف الجزاء
فيقول ان اشتر الكفل فلهذا ههنا ومثل قوله فوالله لا اقربك ثم ما ذكرنا من تعدد الايلاء
فيما اذا لم يقربها فان قربها لزمتها الكفارة ويبطل الايلاء حتى لو دخل الدار مرة اخرى لا يصير
موليا بالايلاء حتى لو مضت اربعة اشهر من الدخلة الثانية لا يقع الطلاق لان الايلاء تعليق
بشرط مكرر وهو الدخول وتعذر مكرر وهو عدم القربان وقد ذكرنا ان الحنث اذا تعلق بشرط
مكرر وعدم مكرر لا يتكرر ودليل التفاضل ثبوت الطلاق دون الكفارة بالايلاء الذي علق
الا حينئذ اعلم ان وقوع الطلاق بالايلاء جزاء الظلم بترك القربان في المدة ووجوب الكفارة
جزاء الحنث بالقربان في اليمين بترك القربان فالمعتبر في حق الكفارة تعدد اليمين واتحادها اختلفت
مدة الايلاء او اتحدت والمعتبر في حق الطلاق تعدد المدة واتحادها اختلفت اليمين
او اتحدت فعلم من ذلك ان وقوع الطلاق قد ينفصل عن لزوم الكفارة بان كانت المدة متعددة
واليمين واحدة وكذا لزوم الكفارة قد ينفصل عن وقوع الطلاق بان كانت اليمين متعددة

[هامش: بعد] [هامش: وتحل] [هامش: خلاف من لعله حدد معنى]

سعلص والمدة واحدة واليمين فكان هذا موضع اشتباه ان سبب الطلاق والكفارة الايلاء وهو
امر واحد فكيف يختلفان فاراد تحقيق التخالف والتفاضل بينهما فقال ودليل التفاضل اي دليل كون الطلاق
والكفارة متفاصلين ان الذمي لو قال لامرأته والله لا اقربك ينعقد الايلاء في حق الطلاق دون الكفارة
لانه ليس باهل لما فيه من الاجنبية فانه لو قال لاجنبية والله لا اقربك صح الايلاء في حق الكفارة حتى
لو قربها لزمه الكفارة دون الطلاق لان انعقاد اليمين في حق الكفارة لا يتوقف على الملك والانعقاد في
في حق الطلاق م وتعدد الايلاء دون الجزاء في كلما دخلت فلان ان قربتك قوله وتعدد
بالرفع عطف على ثبوت اي دليل التفاضل ثبوت الطلاق دون الكفارة في المسألة الاولى وتعدد
الايلاء دون الجزاء في مسألة الملاء لو قال كلما دخلت هذه العقدة المعينة فوالله ان قربتك يكون الايلاء
معلقا بالدخول فيتكرر بتكرره فلو دخل ثلاث مرات يكون تلك ايلاءات وان قربها لا يعتق
الا عبد واحد لان الجزاء عتق عبد معين م والكفارة حكم الفسخ فلا يتعين اليمين كالطلاق
جواب سؤال وهو ان يقال هلا جعلت اليمين متكررة في حق الطلاق وهو موجب البر دون الكفارة
وهي موجب الحنث مع ان الحنث مما يتعلق باليمين كالبر فاجاب وقال ان الكفارة حكم فسخ اليمان
واليمين حكمه البر لا الفسخ فلا يتعين اليمين كالكفارة ولا تحصل الكفارة كالمصرح بها كالطلاق
فان الطلاق في كالمصرح به ولو صرح وقال كلما دخلت الدار فانت طالق ان لم اقربك يتكرر الطلاق في
تكرار الدخول فكذا هنا م لذا كلما كلمت احدا منهما الا ان يكلمهما معا فيتحد الايلاء ايضا اي
كما في قوله كلما دخلت فوالله لا اقربك يتعدد الايلاء بعدد الدخلات ويتحد الحنث لذلك هنا
لو قال كلما كلمت احد هذين الرجلين فوالله لا اقربك يتعدد الايلاء بعدد التكلم لكل واحد منهما حتى
لو كلم احدهما ثم مضى يوم ثم كلم الاخر ينعقد ايلاءان فاذا مضى اربعة اشهر بانت بطلقة بالايلاء
الاول واذا مضى يوم بانت باخرى بالايلاء الثاني الا ان يكلم الرجلين معا فيتحد الايلاء عندنا
كما يتحد الحنث وقال زفر رحمه الله ينعقد ايلاءان حتى لو لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر طلقت ثنتين
لان كلام كل واحد منهما شرط الحنث فاذا تكرر تكرر الطلاق وقد قلنا ان سبب الطلاق
منع حقها اربعة اشهر وهذا المنع واحد لاتحاد المدة لهذا فاذا كلمهما في مجلس فانه يحصل المنع
ثم ابتداء وانتهاء فلو كلمهما في مجلس واحد بدفعتين عندنا يصح وان لو سعد رحمه الله يتحد
الايلاء وعند محمد ينعقد ايلاءان م ولو قال في المجلس مرتين اذا جاء غد فوالله لا اقربك تعددت
الكفارة لتعدد الاسم واتحد الايلاء لاتحاد المدة ولو قال في الثاني بعد غد تعددا لتعددهما اي

[هامش: ثلاث مرر] [هامش: كالمصرح ٤٠١] [هامش: حكم البرو الايلاء والبر حكم اليمين فتنقض اليمين ذكر الطلاق فصار الطلاق ع]

اى لو قال لها اذا جاء غد فوالله لا اقربك ثم قال لها فى ذلك المجلس او فى مجلس آخر اذا جاء غد فوالله
لا اقربك ثم جاء غد تعددت الكفارة عليه اذا قربها فى المدة اى لزمته كفارتان لان انعقاد اليمين بذكر اسمه
وقد تعدد ذكر اسمه تعالى لا بذكر قوله والله لا اقربك فيتعدد اليمين بحسب تعدد ذكر الاسم فاذا قربها
فى المدة حنث فى اليمين ولزمته كفارتان فى قوله واتحد الايلاء اى وكان هو موليا منها ايلاء واحدا
لا ايلاءين حتى لو مضت اربعة اشهر من الغد ولم يقربها طلقت واحدة لا ثنتان لاتحاد المدة لانه وان
تعدد المجلس فى اليوم الا ان ابتداء المدة من الغد للاضافة اليه فلم تختلف ابتداء مدتهما وانتهاؤهما
فكانت هذه الايلاء واحدة والشرع انما حكم بوقوع الطلاق بعد مضى اربعة اشهر دفعا للظلم
والظلم لا يتعدد الا بتعدد المدة فلذا قلنا ان تعدد الايلاء باختلاف المدة واتحاده باتحادها
فان قربها فى المدة يجب عليه كفارتان ولو مضت المدة يقع طلقة واحدة لاتحاد الايلاء ولو قال
اذا جاء غد فوالله لا اقربك واذا جاء بعد غد فوالله لا اقربك تعددا اى تعدد الايلاء والكفارة
لتعددهما اى لتعدد اليمين والمدة فاذا مضت اربعة اشهر من اليوم الاول بانت واذا مضى
يوم بعده طلقت ايضا واذا قربها لزمه كفارتان م وكذا فعلى يمين ان قربتك او فان قربتك فعلى يمين
لا و قوله كذا فعلى عطف على قوله فوالله فى قوله كلما دخلت فوالله لا اقربك اى كما تعدد الايلاء
والكفارة فيما اذا قال فى المرة الثانية بعد غد فى مثله اطلاق كذا لو قال كلما دخلت الدار فعلى يمين
ان قربتك بناء على القربان من اليمين او قال كلما دخلت الدار فان قربتك فعلى يمين تتعدد عليه
تعدد الايلاء والعين بتعدد الدخول فلو دخلها ثلاثا واقربها لزمه لكل دخول يمين وتنعقد
عند كل دخول ايلاء لما مر ان اليمين الثانى مثل الاول وقد علق بالدخول المكرر تعلق
بالقربان مصيرا كانه قال عند كل دخول ان قربتك فعلى يمين فاذا تعددت الدخلات تتعدد اليمين لتعدد
التعليق وتتعدد الايلاءات لتعدد المدة فاذا وجد القربان مرة حنث فى الكل لان الشرط الواحد
يكفى لايمان كثيرة وكان عليه ايمان بعدد الدخلات واذا تركها حتى مضت اربعة اشهر من الدخول
الاول طلقت واذا مضى وقت تم به اربعة اشهر من الدخول الثانى طلقت ثانيا وكذا فى الثالث
م ولو قال صورته لا يزال ما لم يترتبا للعطف اى لو قال كلما دخلت هذه الدار فقربتك فعلى يمين
لا يزال الجزاء وهو كفارة اليمين ما لم يترتب الدخول والقربان حتى لو دخل الدار اولا وقربها ثانيا
لا يلزمه الا كفارة واحدة لانه عطف القربان على الدخول بالفاء التى هى للوصل والتعقيب فاستدعى ان يكون
القربان مع الدخول على الترتيب شرطا واحدا فلا يتكرر الجزاء بتكرر احدهما وفى ان قربتك فانت طالق

كلما

الجزو الحادى عشر

منها [illegible]

صورته

حلف

طالق كلما دخلت الدار لا يكون موليا ليس بمولى لان له مدفعا بالترك او بجعل الغير ش اى
لو قال ان قربتك فانت طالق كلما دخلت الدار لا يكون موليا وذكر الشيخ ابو احمد العياضى رحمه الله
انه يكون موليا لان القربان شرط انعقاد اليمين مصيرا كانه قال عند القربان كلما دخلت فانت طالق
تعلق الطلاق بالدخول معلقا بالقربان فان قربها يتعلق الطلاق بالدخول فعند كل الدخول
الدار يقع الطلاق وان لم يدخل يفوته منفعة الدار فقد تعلق بالقربان ضرر فيكون موليا كما لو قال
ان قربتك فكل مملوك لى حر او كل مملوك املكه حر ورده وقال انه يمكنه قربانها بدون ضرر يلزمه
لانه لاى للمولى عن ضرر الطلاق مدفعا بترك دخول الدار او بان يحمله غيره ويضعه فى الدار
فعدم تحقق الدخول اما بترك الدخول او بالادخال لان الادخال غير الدخول وما قيل
انه لو لم يدخل يفوته منفعة الدار فقد حصل المولى عند تعليقه او بجعل الغير م بخلاف فكل مملوك
املكه حر ش اى بخلاف ما اذا قال ان قربتك فكل مملوك املكه حر فانه يكون موليا ثم لانه اذا قربها
مع بقاء العبد فى ملكه يعتق العبد وان باع العبد يفوته منفعة العبد وكذا لو قال املكه فيما
يستقبل لانه لو دخل العبد فى ملكه بعد ... او هبة او وصية يعتق عليه ولا يمكنه دفعه م ولو اخر
الجزاء كان موليا للاعتراض ش اى ولو اخر الجزاء وقال ان قربتك كلما دخلت الدار فانت طالق
يكون موليا للاعتراض اى للاعتراض المعهود بين الفقهاء وهو ان يرد شرط على شرط ويسمى
شبها بحلو ولا حرف عطف فان هذا يسمى اعتراضا وانه معتبر فى عرفهم والحكم فى مثله ان المقدم
الشرط المؤخر ويتوقف الشرط المقدم كانه ... وهنا كذلك لانه اعترض الشرط الثانى وهو قوله
كلما دخلت على الشرط الاول وهو قوله ان قربتك فيتوقف المقدم كما ذكرنا فصار تقديره كلما دخلت
الدار فان قربتك فانت طالق فيكون انعقاد الايلاء معلقا بالدخول فاذا وجد الدخول انعقد
الايلاء م باب الحنث بالحلف لو حلف لا يحلف حنث بالتعليق
لوجود الركن دون الاضافة لعدمه ش اى لو قال والله لا احلف او قال عبدى حر ان حلفت
حنث فى يمينه بتعليق الطلاق والعتاق وما اشبه ذلك بان قال ان دخلت الدار فانت طالق
او فعبدى حر او فعلى حجة لوجود ركن الحلف فى التعليق لان ذكر الشرط وجزاء صالح حلف
لانه يقصد به المنع او الحمل كما يقصد باليمين بالله وقال عليه ملعون من حلف بالطلاق او حلف به
قوله دون الاضافة اى دون اضافة الطلاق او نحوه الى وقت بان قال انت طالق غدا او عبدى
حر غدا فانه لا يحنث بالاضافة فى يمينه لا يحلف لعدمه اى لعدم ركن اليمين فى الاضافة لان اليمين

إما بذكر اسم الله تعالى أو بالتعليق ولم يوجد شيء منهما م إلا أن يعلق بأعمال القلب أو بمجيء الشهر في ذوات
الأشهر لأنه مستعمل في التمليك أو بيان وقت السنة فلا يتمحض للتعليق ش استثناء من قوله حنث بالتعليق
أي يحنث بكل تعليق إلا أن يعلق الجزاء بأعمال القلب بأن يقول أنت طالق إن شئت أو أحببت أو
رضيت أو نحوها فإنه لا يحنث به أو يعلق الطلاق بمجيء الشهر في ذوات الأشهر بأن كانت المرأة آيسة
أو صغيرة فقال لها إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق فإنه لا يحنث به في اليمين الأول لأنه أي الأول التعليق
مستعمل في التمليك أي في صورة التعليق بأعمال القلب كما مر ولهذا يقتصر على المجلس ولو كان تعليقا
لما اقتصر والدليل عليه أنه لو قال بعت منك هذا العبد إن شئت صح البيع ولو كان تعليقا لما صح لأن
البيع لا يحتمل التعليق أو مستعمل في بيان وقت السنة أي في صورة التعليق بمجيء الشهر لأن
طلاق السنة في حق ذوات الأشهر باعتبار الشهر ما حاصل أن صورته وإن كانت صورة الشرط إلا أنه
يستعمل في معنى اليمين لكونه تمليكا أو تفسيرا لوقت السنة .. وإنما قيد التعليق بمجيء الشهر بذوات الأشهر
لأنه لو قال لذوات الحيض إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق يحنث في اليمين الأول
لأنه يتمحض تعليقا لانتفاء احتمال التفسير لأن طلاق السنة في حقها يكون بالأطهار لا بالأشهر
فإن قلت فعلى هذا لو علق بفعل من أعمال القلب من نفسه ينبغي أن يحنث لعدم احتمال التمليك
قلت إنه وإن لم يحتمل التمليك إلا أنه لا يمكن أن يجعل شرطا محضا لأن الشرط المعلق به
ما لا يتعلق الجزاء به إلا بعد تعلق وقوله شئت طلاقك يصلح سببا لوقوع الطلاق من غير
تعليق فإن قلت هذا في المشيئة ظاهر أما في غيرها فلا فإنه لو قال أردت طلاقك أو
أحببته أو نويته لم تطلق قلت ومن المشايخ من يقول يحنث في غير المشيئة وهو ذكر
الإمام فخر الإسلام رحمه الله أنه لو نسب إلى نفسه شيئا غير المشيئة لكان يمينا يحنث به وأما على
ظاهر ما هو المختار وهو أنه لا فرق بين المشيئة وغيرها من أفعال القلب فالوجه أن هذه الألفاظ
لا يصلح شرطا محضا وحال الإضافة إلى المرأة لما فيها من التمليك كما ذكرنا فتمكن النقصان
في صلاحية هذا الشرط وحق اليمين أن الشرط الصالح من كل وجه ما يصلح شرطا وهو جواب الكلام
فإذا لم يصلح في حق بعضهم واللفظ في نفسه لا يتبدل بتبدل القائل فلم يحنث وقوله في المختصر
لأنه مستعمل في التمليك دون أن يقول لأنه للتمليك إشارة إلى هذا الطريق فتأمل م ولهذا لم يحنث
بتعليق الطلاق بالتطليق لاحتمال حكاية الواقع ش أي لأجل ما قلنا أنه لا يحنث في اليمين
الأول ما لم يتمحض شرطا قلنا إنه لو قال أنت طالق إن طلقتك لم يحنث لأنه لم يتمحض للشرط

لانه

١١٦

لأنه يحتمل أن يكون حكاية الواقع بأن يكون معناه أنت بحال تصيرين طالقا إن طلقتك م ولا بأن أديت
فأنت حرة وإن عجزت فأنت رقيقة لأنه تفسير للكتابة ش أي ولهذا لم يحنث أيضا في اليمين الأول بقوله للمكاتب
كانت على ألف على أنك إن أديت إلي ألفا فأنت حرة وإن عجزت عن الألف فأنت رقيقة لأنه شرط
صورة لكنه ليس بشرط معنى لأن هذا تفسير الكتابة فإن معنى الكتابة أن يكون العبد بحال لو أدى البدل
عتق ولو عجز عنه رد إلى الرق م ولا بأن حضت حيضة أو عشرين حيضة لاحتمال تفسير السنة ش
أي ولهذا لم يحنث أيضا في اليمين الأول بقوله إن حضت حيضة فأنت طالق أو إن حضت عشرين حيضة
فأنت طالق لأن هذا لم يتمحض شرطا لأنه يحتمل تفسير طلاق السنة لأن طلاق السنة هو الذي يقع في
الطهر لا عقيب حيض بمنزلة قوله أنت طالق للسنة كما لو قال إن حضت فطهرت لأن الحيض اسم للكامل
وكمالها بوجود جزء من الطهر فيقع الطلاق في أول الطهر وإنما ذكر عشرين حيضة ردا لما حكى الجصاص
عن الكرخي رحمهما الله أنه لو زاد على العدد المتعارف وهو ثلاث حيض بأن قال إذا حضت أربع حيض أو عشرين
حيضة فأنت طالق يحنث به في اليمين الأول لأن أوقات السنة لا تزيد على الثلث فانتفى احتمال التفسير
واختيار العامة أنه لا يحنث به لأن ما بعد الحيضة الرابعة إلى ما لا يتناهى يصلح وقتا للطلاق السني
بأن يجامعها في كل حيض كذا ذكر الإمام قاضي خان رحمه الله وفي ل أن كل حيضة من الحيض يحتمل أن
يجامعها في كل حيض فيها فتبقى السنة عنها إلا فيما أعقب طهرا خاليا عن الجماع عقيب حيض كذلك
م لا يلزم إن حضت لأنه لا يصلح تفسيرا للبدعي لتنوعه وتعذر التعيين فتمحض تعليقا ش أي لا يقال إن
قوله إن حضت أيضا تفسير للطلاق البدعي لأن الطلاق في حالة الحيض بدعة فيجب أن لا يحنث بقوله
إن حضت فأنت طالق في اليمين الأول لأنه لم يتمحض شرطا وأنه يحنث به لأنا نقول لا يمكن أن يجعل
تفسيرا للبدعي لتنوعه أي لتنوع البدعي فإن الإيقاع في طهر جامعها فيه بدعي والجمع بين الطلاق في طهر بدعي
كما أن الطلاق في حالة الحيض بدعي ولا يمكن إرادة الكل للتنافي ولا إرادة البعض لتعذر التعيين
لأن البعض بالتفسير أولى ترجح لنوع منها على نوع في التفسير فانتفى احتمال التفسير فتمحض تعليقا بالشرط فيكون
يمينا يحنث به م ولا إن طلعت الشمس لأن الحمل والمنع ثمرة فتم الركن دونها ش أي ولا يقال إنه لو قال
إن طلعت الشمس فأنت طالق يحنث به مع فوات معنى اليمين وهو الحمل والمنع لأنا نقول الحمل والمنع حكمه
اليمين وثمرتها والحكم يتعلق بالصورة والركن لا بالحكمة لأن حكمة الحكم لا تراعى في كل فرد فتم ركن اليمين
وهو ذكر الشرط والجزاء دونها أي دون ثمرتها اليمين أنه يحنث في اليمين أن لا يبيع بالبيع الفاسد والبيع
بالخيار مع عدم ما هو المقصود من البيع وهو الملك فإن قلت الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود

ولا خطر في طلوع الشمس قلنا هو على خطر الوجود لان احتمال قيام الساعة ثابت في كل زمان
ولان في كونه شرطا خطرا لانه يحتمل ان يموت احدهما قبل طلوعها او يطلقها قبله م ثم قوله والله
والله والرحمن يمينان في الاظهر والواو للعطف لتوقفه عليه دون القسم س اي لو قال والله والرحمن لا افعل
يمينان في الاظهر والواو للعطف لا افعل كذا فهو يمينان حتى يلزمه كفارتان اذا فعل في الاظهر ولو قال
والله والرحمن لا احلف يلزمه كفارتان اذا حلف وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انها يمين
واحدة وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله لان الواو يحتمل ان يكون للقسم لا العطف فصار كانه
سكت عن الاول وابتدأ بقوله والرحمن لا افعل كذا والاول وهو انهما يمينان اصح لان
الواو للعطف لتوقفه عليه اي لتوقف قوله والله على العطف فانه لم يجعل والرحمن عطفا على قوله
والله لغا ذكر قوله والله لان قوله والرحمن ح يكون ابتداء القسم فيكون ذكر سكوتا عن قوله
والله قبل تمامه واذا كان للعطف كان قوله والرحمن معطوفا على قوله والله فيصير واو القسم
مدرجا في قوله والرحمن بحكم العطف فكانه قال والله والرحمن فيتعدد اليمين باسم الله تعالى
فيتعدد الكفارة فان قيل كيف يصح ان يكونا يمينين قبل ذكر المحلوف عليه قلنا يجوز ان يثبت
لكل واحد حكم القسم قبل ذكر المقسم عليه كقوله تعالى والشمس وضحاها الى قوله قد افلح من زكيها
فذكر المقسم عليه بعد عدة من الاقسام م ووالله الرحمن واحدة حملا على النعت كذا مثلا
في تكرار اسم وقيل يتعدد مطلقا س اي لو قال والله الرحمن لا افعل فهو يمين واحدة حملا لقوله
الرحمن على انه نعت الله فلم يجعل هو مقسما به على حدة فكانت يمينا واحدة قوله كذا مثلا اي كذا
مثل الحكم وهو ان اليمين يكون واحدة ثابت في تكرار اسم واحد من اسماء الله تعالى فانه لو ذكر اسما
من اسماء الله مرتين فهو يكون يمينا واحدة مطلقا سواء كان الثاني بلا واو اصلا بان يقول
والله الله او بواو واحدة او بواوين اما قوله والله الله فلان الثاني نعت الاول او صفة مشتقا
فيقصد بالاول الاسم وبالثاني الصفة فيتحد اليمين وان لم يجعل مشتقا فهو كالبدل كانه
سكت عن الاول واستانف اليمين بالثاني والقسم بدون ذكر وقد صح فلغا الاول
وثبت بالثاني يمين واحدة كذا ذكر محمد الاسلام رحمه الله او يقال ان الثاني تاكيد للاول فيكون
يمينا واحدة كما في النعت وكذا في قوله والله والله بواو واحدة لان عطف الشيء على نفسه غير صحيح
فكانت الواو في الثاني للقسم فكان ابتداء القسم من الثاني ورد للاول وكذا في قوله والله
ووالله بواوين لانه في العرف يراد به التكرار لا تعدد القسم كذا في المستصفى وقيل بتعدد اليمين

تعدد

التكرار

وتكرار اسم واحد مطلقا سواء كان بلا واو او بواو واحدة او بواوين اما اذا كان بلا واو فتتعدد
واو القسم واما اذا كان بواو واحدة فيحمل الواو على العطف كما قلنا في قوله والله والرحمن واما
اذا كان بواوين فظاهر م ولا نية الا ان يتقدم فيريد قضاء س اي لو نوى في قوله والله والله
ان يكون الثاني للعطف او نوى في قوله والله والرحمن ان يكون الثاني للقسم يصح نيته الا انه في الاول
يصدق قضاء وديانة وفي الثاني يصدق ديانة لا قضاء لانه متهم بقصد التخفيف بجعل اليمينين يمينا
واحدة م باب اليمين في الخبر والبشارة لو قال ان اخبرتني
ان زيدا قدم حنث بالكذب ش اي لو قال رجل لاخر ان اخبرتني ان زيدا قدم من المسلم فعبدي حر
حنث الحالف بكذب المخاطب في انه قدم يعني لو اخبره المخاطب بقدوم زيد ولم يكن
قدم حنث م كذا ان كتبت الي وان لم يصل س اي كما حنث بالكذب في ان اخبرتني فكذا حنث لو قال
ان كتبت الي ان فلانا قدم فعبدي حر فكتب اليه انه قدم ولم يكن قدم حنث بوجود الكتابة والمكتوب
الكتاب اليه لان تحقق معنى الكتابة الى فلان لا يشترط فيه الوصول فانه يقال كتبت الى فلان كتابا ثم
بدا لي فلم ابعثه م وفي بشرتني او اعلمتني بشرط الصدق وجهل الحالف ش اي لو قال ان بشرتني
او اعلمتني ان فلانا قدم يحنث الحالف اذا قال المخاطب ان فلانا قدم بشرط صدق المخاطب
في خبره انه قدم وبشرط كون الحالف جاهلا بقدومه وقت اخبار المخاطب واعلم قلنا في
الاولين وهما الاخبار والكتابة انه يحنث بالكذب ولا يشترط جهل الحالف وقت الاخبار
والكتابة وقلنا في الاخريين وهما البشارة والاعلام انه يشترط صدق المخبر وجهل الحالف
لان الركن في الاولين الدال على المخبر وجمع الحروف وفي الاخريين افادة البشر والعلم
يعني ان في الاولين ركن الاخبار الكلام الدال على المخبر به وركن الكتابة جمع الحروف فان الكتب
والكتابة في اللغة هو جمع الحروف فبوجود اللفظ الدال على المخبر به في الاول وبوجود جمع الحروف في الثاني
يتحقق الشرط ولا يشترط شي اخر صدقه وجمع الحروف بالوضع على الدال فان قلت الاخبار مشتق من
الخبر وهو العلم فيجب ان يشترط فيه الصدق وجهل الحالف كما في الاعلام قلنا نعم الا ان في العرف
يراد به الكلام الدال على الخبر واذا لم يحصل به العلم لم يتبين انه لم يكن ولذلك الا يرى انه يقال
في العرف اخبرني فلان بكذا كاذبا واما في الاخريين فالركن في البشارة افادة البشر وهو ما يحصل
من تغير البشرة للفرح والركن في الاعلام افادة العلم واذا كان كذلك فيشترط فيهما الصدق
اما في البشارة فلان البشر انما يحصل بالصدق فان قلت الحزن ايضا يغير بشرة الوجه ثم يزول

الخبر

البشر طلاقة الوجه

ولا يشترط بعدما شرط الحنث قلنا بلى إذا حصل من كل وجه ثم قال وهنا لم يحصل من الوقوف على صحة
الصدق لاحتمال ظهور الكذب وأما في الإعلام فلأن العلم إنما يحصل بالصدق لا بالكذب وكذا يشترط
فيما حمل الحالف أما في البشارة فلأن البشر إنما يحصل بخبر عند الجهل به لا عند العلم به ألا يرى
أن ابن مسعود رضي الله عنه حين قال له أبو بكر رضي الله عنه أن النبي عليه السلام قال من أحب أن يقرأ القرآن غضا
كما أنزل فليقرأ بقراءة ابن أم معبد يعني ابن مسعود رضي الله عنه ثم قال له عمر مثل ذلك قال بشرني أبو بكر وأخبرني
عمر وأما في الإعلام فلأن اشتراط الثابت ثم هذا لو قال بقدومه لأن باء الإلصاق يقتضي الوجود
وهو بالصدق ش قوله هذا أي متعلق بقوله حنث بالكذب أي هذا فيما لو قال إن أخبرتني بقدومه أو كنت
أي بقدومه فإنه يشترط فيه الصدق لأن باء الإلصاق يقتضي وجود ما ألصق به لأن إلصاق الشيء
بالشيء لا يتصور قبل وجوده فيقتضي أن يكون القدوم موجودا وهو لا يكون إلا بالصدق فإن قلت
كيف يتصور إلصاق الخبر بالقدوم وهذا قول وهذا فعل قلت أنا لم نقل أنه يشترط إلصاق الخبر
بالقدوم فإن ذلك متعذر بل المراد أن مقتضى الإلصاق هو التصادق لأن الإلصاق يقتضي الوجود وهو
ما يتصادق فيشترط الصدق الذي هو مقتضى معنى اللفظ وإن تعذر حقيقة الإلصاق عملا بما يقتضيه اللفظ
بقدر الإمكان م ويحنث بالإيماء في أعلمتني وبالكتابة والرسول في الكل وبقوله الجدر دنت في أخبرتني
دون أعلمتني ش أي لو قال إن أعلمتني بقدومه فأومى إليه برأسه أو بيده أن فلانا قدم يحنث به لحصول
العلم بالإيماء ويحنث في الكل أي في قوله إن أخبرتني وبشرتني وأعلمتني بأن يكتب المخاطب إلى الحالف
كتابا أن فلانا قدم أو يرسل إليه رسولا فأخبره أو بشره أو أعلمه بقدومه رسوله ألا أنه ثابت عليه وسلم
ألا يرى أن الله تعالى أخبرنا الله تعالى بذلك وإن كان ذلك بكتابه أو برسوله وأنه تعالى [illegible]
وإن كان على لسان الملك قوله وبقوله الجدر دنت أي يحنث الحالف بقول المخاطب هذا الجدر دنت
إذا كان الحالف قال له إن أخبرتني أن هذا الجدر دنت ولا يحنث الحالف بقول المخاطب هذا الجدر
دنت إذا كان قال له الحالف إن أعلمتني أن هذا الجدر دنت فلأن لما وأن الإخبار لا يقتضي الصدق
بخلاف الإعلام فإنه لا يتحقق إلا بالصدق م ولا يحمل على الخبر إذ شرط المحال لتنعقد هذا في
نكاح الأم للإمكان لغة ش أي ولا يحمل قوله إن أعلمتني على محض الخبر وهو جواب سؤال وهو أن يقال
ينبغي أن يحمل قوله إن أعلمتني أن هذا الجدر دنت مجازا عن قوله إن أخبرتني تصحيحا لكلامه فأجاب
وقال إن التعليق يشترط له التصور نزاد بالتصور والإعلام من الأصل كقوله لو مس السماء الحمل في سم
الخياط ثم ورد على هذا أنه لو قال لأمه إن نكحتك فكذا يحنث بصورة العقد تصحيحا للفظ ولا يحمل

نيبا

بالصدق

من الأصل فأجاب وقال إن نكاح الأم ممكن لغة لأن النكاح لغة هو الضم وأنه يتحقق في الأم وإن لم يتحقق في وجه
الشرع فاعتبر تعليقا لكن ما يقتضيه اللفظ لغة فإذا وجد نزل الجزاء م ما
الحنث بالفعل والوقت طالق في الدار تنجيز للإضافة إلى الموجود وفي دخولك تعليق عليه للإضافة إلى المعدوم
ش أي لو قال لها أنت طالق في الدار هو تنجيز حتى يقع الطلاق في الحال ولو قال أنت طالق في دخولك الدار
هو تعليق للطلاق فعله أي على دخول الدار كأنه قال إن دخلت الدار وهذا لأن التعليق إنما يعتبر إذا كان
المعلق به معدوما على خطر الوجود وهاهنا في قوله أنت طالق في الدار قد أضاف الطلاق إلى الموجود وهو
الدار فلا يمكن جعله تعليقا فيكون تنجيزا وفي قوله في دخولك الدار قد أضافه إلى الدخول المعدوم في الحال
وهو أمر على خطر الوجود فيكون تعليقا م أو حملا على القران في غير الظرف حتى لغا طالق في تزوجتك
ش أي وبمعنى الأول أنه تنجيز لأن في للظرف وقد أمكن العمل به بجعل الدار ظرفا للطلاق فتجعل
الدار ظرفا للطلاق والطلاق إذا وقع في مكان وقع في سائر الأمكنة وتعليق في الثاني لأن
الدخول لا يكون ظرفا للطلاق فتجعل مجازا عن كلمة مع لأن في الظرف معنى المقارنة كما في قوله تعالى فادخلي
في عبادي أي معهم فصار كأنه قال أنت طالق مع دخولك الدار ولو قال كذلك يكون تعليقا فكذلك
قوله أو حملا تعليل لنفي الحكم المذكور وهو كونه تنجيزا في قوله في الدار وتعليقا في قوله في دخولك أي إنما
كان الحكم المذكور كذلك في المسألتين حملا لفي على القران في غير الظرف وعلى حقيقتها في الظرف قوله حتى لغا
أي ولأجل أن في محمول على القران في غير الظرف لغا قوله لأجنبية أنت طالق في تزوجك لأنه يكون
في معنى مع ضرورة أن التزوج لا يصلح ظرفا فيكون هذا إيجاب الطلاق مقارنا للنكاح وأنه لغو فإن قلت
ليس أن لا يقولوا إنه يكون تعليق الطلاق بالتزوج قلت لأن حكم التعليق أنه يتوقف
على الدخول ولا يقع قبله إلا أنه يكون تعليقا من كل وجه فإنه يلغو بمعنى القران لأن المعلق بالشرط نزل
بعد تحقق الشرط لا مقارنا له م وفي حيضتك تعليق على الطهر وفي حيضك على رؤية الدم إن امتدت
ثلثا لأنها بالتاء للكامل وبدونها للأدنى ش أي لو قال أنت طالق في حيضتك يكون ذلك تعليقا
لوقوع الطلاق على الطهر حتى إذا حاضت وطهرت طلقت ولم تطلق قبل أن تطهر ولو قال أنت
طالق في حيضك بدون التاء يكون تعليقا للطلاق على رؤية الدم يشترط أن يمتد الدم ثلاثة أيام
حتى يتحقق الحيض لأن ما دونها دون ذلك ليس بحيض ولا يتوقف على الطهر فإذا امتدت ثلاثة أيام
طلقت من وقت رؤية الدم وذلك لأنها أي الحيضة بالتاء اسم للكامل وكاملها بانتهائها بالطهر وقوله
أي الحيض بدون التاء للأدنى لكن يشترط أن يستمر ثلاثة أيام حتى لو ماتت قبل أن يستمر فلذلك يحكم

بجعل

جدا

للشرط

أي الحيض

حكم الوضع — وقوع الطلاق

بوقوع الطلاق حتى يورث الرفع منها واذا استمر حكم بالوقوع الطلاق من حين رات الدم لطريق الظهور لوجود الشرط من ذلك الوقت لان الطلاق كان معلقا على رويه الدم الذي يكون حيضا وقد علم بعد انه متد انه كان دم حيض وقت الروية م ولو نوى احماد الفعل او العكس في ما بين صدق فيما عليه لا له س اي لو نوى احماد الفعل في الصورة الاولى يعني نوى من قوله انت طالق في الدار انت طالق في دخولك الدار او العكس اي نوى العكس في ما بين اي في قوله الحيضه والحيض بان نوى من قوله انت طالق في حيضتك بالفاء معنى قوله انت طالق في حيضك بدون الفاء او بالعكس صدق فيما هو فيه تغليظ عليه لا فيما فيه تخفيف له فيما اذا نوى من قوله في دخولك الدار لم يصدق قضاء لان فيه تخفيفا عليه لانه يصير به الطلاق معلقا ولكن اذا نوى من قوله في حيضك بدون الفاء معنى في حيضتك بالفاء لانه يتوقف الطلاق على الطهر فيكون تخفيفا له وفيما اذا نوى من قوله في حيضتك معنى في حيضتك بدون الفاء يصدق قضاء وديانة لان فيه تغليظا عليه لانه يقع الطلاق بالاذون وان يتوقف على الطهر فقوله في ما بين متعلق بالعكس لا بقوله ولو نوى م وفي ثلثة ايام تنجيز وفي مضي ثلثة ايام تعليق على الفجر الثالث لان المضاف الى الوقت يقع باوله والى الفعل باخره ولبله في غد وفي دخلات س اي لو قال انت طالق ثلاثا في ثلثة ايام يكون ذلك تنجيزا للثلث في الحال حتى تكون الايام الثلاثة ظرفا لها فان الايام يصلح ان يكون ظرفا للطلاق ولو قال في مضي ثلثة ايام يكون تعليقا للطلاق بمجيء لان مضيها فعل منتظر قرن به الطلاق فيتوقف الوقوع على وجوده ثم هو تعليق على طلوع الفجر من اليوم الثالث فان قال ذلك قبل طلوع الفجر من يومه طلقت حين يطلع الفجر من اليوم الثالث وان كان بعد طلوع الفجر لم يحتسب بهذا اليوم فاذا طلع الفجر من اليوم الرابع فقد تم مضي ثلثة ايام كذا ذكره الامام فخر الاسلام قوله لان المضاف الى الوقت تقع باوله اي باول الوقت دليل لقوله في ثلاثة ايام تنجيز بان وقوع الطلاق المضاف الى الوقت لما كان باوله كان وقوع المضاف الى ثلثة ايام باولها واذا وقع مقارنا لجزء الاول منها كان منجزا فيها غير معلق بانقضاء شيء منها وقوله والى الفعل باخره اي المضاف الى الفعل يقع باخر الفعل دليل لقوله وفي مضي ثلاثة ايام تعليق على الفجر الثالث فان المضاف الى الفعل لما كان واقعا باخر الفعل ومضي الايام الثلاثة ومضي الوقت باوله قال تعالى شهر رمضان اذا اهل الهلال فيكون اخر الفعل مضي اليوم الثالث لان مجموع ما علق به الطلاق مضي اليوم الاول ومضي اليوم الثاني ومضي اليوم الثالث ومضي كل يوم يكون باوله وهو طلوع الفجر منه فاذا طلع الفجر من اليوم الاول وجد ثلث الشرط وان لم تغرب الشمس واذا طلع الفجر من اليوم الثاني وجد ثلثا الشرط وان لم تغرب واذا طلع الفجر من اليوم الثالث كمل الشرط وان لم تغرب ولذلك كان الطلاق معلقا بطلوع الفجر من اليوم

الثالث

الثالث واما اذا قال ذلك بعد طلوع الشمس الفجر من يومه فانما تعلق بالفجر من اليوم الرابع لانه علق بمضي ثلثة ايام فلا بد من اول كل يوم من الثلاثة ليتحقق مضي الثلاثة ايام والا كان مضي يومين قوله ولبله اي دليل ما ذكرنا ان المضاف الى الوقت يقع باوله والمضاف الى الفعل يقع باخره قوله انت طالق في غد فانه يقع في اول جزء من اجزاء الفعل الغد واما دليل ان المضاف الى الفعل يقع باخره قوله انت طالق في ثلث دخلات فانه لا يقع الطلاق حتى يتحقق الدخلة الثالثة لانه علق الطلاق بثلث دخلات فلا بد من وجود الكل م لا يلزم طلق في ثلاثة ايام اذا لا تقاع لا عنده فاقتضى التوزيع طلاق الوصف س اي لا يلزم على ما قلنا ان قوله انت طالق ثلاثا في ثلاثة ايام تنجيز للثلث في الحال ولم يجب تقسيمها على الايام يقع في اليوم الاول واحدة وفي الثاني ثنتين وفي الثالث ثلاثة انه اذا قال طلق امرأتي ثلثا في ثلثة ايام يقسم الطلقات الثلث على الايام الثلثة حتى انه يطلقها في اليوم الاول واحدة وفي اليوم الثاني اخرى وفي اليوم الثالث اخرى لان ايقاع الطلاق لا عنده وانه جعل الايام الثلاثة ظرفا له فاقتضى التوزيع ضرورة طلاق الوصف يعني ان المطروف في قوله انت طالق ثلاثا في ثلاثة ايام وصف كونها طالقا لا نفس الايقاع ومثل الوصف ممتد فلا يتوقف لان التوزيع خلاف الايجار لان واحدا منها يصير واقعا في الثلاثة والا في يومين والثالث في يوم وانه اوجب الثلث في ثلاثة ايام وانما صرنا الى هذا في التطليق ضرورة عدم كونه ممتدا ولا ضرورة هنا لان الوصف مما يمتد وفي مضي ثلاثة ايام على كمال الثلاثة وذلك بالغروب ان حلف ليلا ومثل حينها ان حلف نهارا س اي لو قال انت طالق في مضي ثلاثة ايام يكون تعليقا للطلاق على كمال ثلاثة ايام وذلك بالغروب اي بغروب الشمس من اليوم الثالث لان مضي الوقت يكون باخره قال تعالى مضي شهر رمضان اذا انقضى اخره وهذا اذا حلف ليلا فلو حلف نهارا لا يقع حتى يجيء تلك الساعة من اليوم الرابع وهو قوله ومثل حينها ان حلف نهارا اي كمال الثلاثة يكون بمجيء مثل حين اليمين من اليوم الرابع ان كان حلف واقعا في النهار فان قيل اذا قال ذلك في بعض النهار وجب ان يقع الطلاق اذا غربت الشمس من اليوم الثالث لانه بعد غروب الشمس من اليوم الذي حلف فيه تعالى مضي يوم فقد وجد به ثلث الشرط وبغروبها من اليوم الثاني ثلثاه وبغروبها من اليوم الثالث كان الشرط قلنا بغروب الشمس من اليوم الذي حلف فيه لم يوجد مضي اليوم كله من حين حلف ولكن الشرط انما يوجد بمضي كامل بعد الحلف وذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله انه ان قال ذلك في بعض الليل لم تطلق حتى يا ... الساعة

يتحقق

يرد في غد وفي ثلث دخلات اما دليل ان المضاف الى الوقت يقع باوله قوله الله

التوزيع

كل الشرط

من الثلثة الرابع لان الليل في ذكر الايام يدخل لغة لا عرفا فلا يكمل وحيث يكمل الايام بلياليها وهذا على خلاف ما قاله المصنف رحمه الله وذكر بالنوب ان حلف ليلا فانه يدل على انه ان حلف في نقص الليل لا يتوقف الطلاق على مضي ثلاث ليال من الليل ووجه ذلك ان الليل ليس بداخل فما صح الحاصل يعتق الاول وامضاء

اليوم فلا يكمل الايام بالليالي م ما

الا وسط لو قال اول عبد املكه حر فملك عبدين ثم عبدا لم يحنث لعدم التفرد في المشترط الى في الوجود اي لو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدين دفعة ثم ملك عبدا واحدا لم يحنث في يمينه لا يملك العبدين حتى لم يعتقا ولا ملك العبد الواحد حتى لم يعتق هو ايضا وهذا لان الاول اسم لفرد سابق لانه لا يكون غيره من جنسه فيما وصف به فلابد من السبق والتفرد فاذا ملك عبدين لم يحنث لعدم التفرد في المشترط واذا ملك عبدا بعدهما فكذلك لانه وان كان فردا لكنه غير سابق فلم يحنث لعدم السبق فقوله والسبق بالجر عطف على التفرد واللام في الوجود للعهد اي ولعدم السبق في هذا الوجود المذكور م بخلاف العكس اي بخلاف ما اذا ملك عبدا ثم عبدين على عكس ما ذكرنا فانه يعتق العبد الاول لوجود الوجود السابق والسبق فيه م عكس اول عبد من اي قوله اول عبد سا ملكه عكس قوله اول عبدين سا ملكهما حر فانه لو قال اول عبدين سا ملكهما فملك عبدين ثم عبدا عتق العبدان وذلك لان اصل التفضيل اذا اضيف الى نكرة يعتد التفضيل التفضيلي ويكون هو على وضع ما اضيف اليه من الافراد والتثنية والجمع قال صاحب المفتاح واقبل التفضيل في معنى الوباء اذا اشترط القابل انقضى فيه التنكير وحكم هو كونه وعد في الافراد والتثنية والجمع واذا كان كذلك كان اول في قوله اول عبدين مثنى معنى ومع وصف الوحدة ينتقض الشرط بسبق المثنى ولو ملك عبدا ثم عبدين لم يحنث وذلك لانه لعاق وصف الوحدة من الاول سالا لاضافة الى المثنى وبين الشرط سبق المثنى فكان شرط الحنث ملك العبدين اولا فاذا ملك عبدين ثم عبدا عتق العبدان لوجود السبق واذا ملك عبدا ثم عبدين لم يعتق العبدان لعدم سبق المثنى م لا يلزم كل عبد املكه اولا او لو الا العار وصف لعاقل والتفرد اول ما لا لعار لقيامه مقام الكل اي لا يلزم على ما قلنا من انه لو قال اول عبد املكه ثم ملك عبدين ثم عبدا لم يحنث انه لو قال كل عبد املكه اولا فهو حر فملك عبدين او عبيدا يحنث وسبق الكل وكان القياس ان لا يعتق لعدم التفرد كما في العبدين في المسئلة الاولى لانه ان كلمة كل وهو للشمول فلو لا من قوله اولا وحالعاكل من اصله موجب الان من قوله

اوله

اولا وصفه واحدة وهو التفرد لكلا يلغو كلمة كل لان العار الوصف الموصوف امون من العار الاصل ثم له وصفان الوحدة والسبق والوحدة اول بالالغاء لانه يكون واجبا حكما لان كلمة كل توجب شمول الافراد فيتناول كل واحد من حيث انه وحده مع قطع النظر عن غيره فلا يكون فيه الغاء وصف الوحدة من كل وجه ولو الغيت السبق يلغو من كل وجه فكان الغاء الوحدة اهون فاذا الغاء وصف الوحدة تعلق الحكم بالسبق فكل من يملكه سابقا عتق سواء كان فردا اولا م كذا املكه واحدا لانه مفاوت لا مفسر اي كما ان في قوله اول عبد سا ملكه اذا ملك عبدين ثم عبدا لا يحنث كذا اذا قال اول عبد املكه واحدا فهو حر اذا ملك عبدين ثم عبدا لا يحنث لان قوله واحدا مفاوت اي متناول ما هو فرد في حالة على وجه التوحد كما يتناول اول ما هو فرد في ذاته مفاوته فاذا كان قوله واحدا مفاوتا كاول الاول كان موكدا للاول في الدلالة على الوحدة في الذات وهو احد موضعي الاول لا مغيرا له بان يكون المراد منه فردا واحدا لا يتناول غيره ويكون المراد من الاول فردا يتناوله اللفظ مفاوتة واذا لم يغيره كان ذكره واحدا وعدمه في الحكم سواء م وصح الكسر كما في نسخة والنصب لاتباع الغاشي حون الحال الالان بعينه معنى الثالث كما في وحده اذ هي للتوحد في الحالة واللوا حد للتوحد في الذات اي وصح واحدا بكسر الجر ان يكون مكسورا لانه صفة عبد وهذا جواب سؤال وهو ان يقال ان واحدا بالنصب لا يحتمل الا الحال فكان كقوله اول عبد املكه وحده وثمه يعتق الثالث فكذا هنا فاجاب وقال ان حقه الكسر لان المراد الوصف لا الحال كما وقع في نسخة من نسخ الاصل والنصب لاتباع الغاشي يجوز ان يراد به انه ذكره في كتابه منصوبا مع انه وصف لمجرور اتباعا لما هو الغاشي في الجوامع سلكا والاظهر ان يراد ان محمدا رحمه الله ذكره منصوبا وان كان وصفا لمجرور اتباعا لما هو الغاشي بين العامة من عدم التميز بين وجوه الاعراب وهذا ما قال الامام فخر الاسلام رحمه الله ان العامة لا يميزون بين دقائق الاعراب فلم يعتبر صيغة نصبه وجعل نعتا قوله الا ان بعينه اي الا ان يعني الحال من قوله استثناء من قوله كذا املكه اي كذا لا يحنث في قوله اول عبد املكه واحدا اذا ملك عبدين ثم عبدا الا ان يعني الحال فحينئذ يعتق الثالث كما انه لو قال اول عبد املكه وحده فملك عبدين ثم عبدا يعتق الثالث لكونه حالا فلذا اسند قوله اذ هي اي لان كلمة وحده للدلالة على التوحد في الحالة لانها لم تعرف الا حالا فلم يكن الشرط مطلق التوحد بل المراد به التوحد في حالة التملك لان الحال يكون قيدا للفعل فيقتضي التوحد للذات في الفعل المقرون به لا للذات من حيث هي بخلاف واحدا اذا لم يقصد به الحال لان الواحد للدلالة على تفرد الذات من حيث هي الا يرى

١

التفضيل

واحدا

اذا

عبدا
مجرور

اى اذا قلت فى الدار رجل وحده ما فيها رجل واوّن كنت كاذبا لان قولك وحده يقتضى التفرد في الكل

فى الفعل وهو الكون فى الدار وذلك لا يتحقق مع من شاركه او رجع ولو قلت فى الدار رجل واحد كنت

فى ذلك صادقا لان قولك واحد يقتضى نفى المشاركة فى ذات الرجل وذلك بان لا يكون فى الدار من يشاركه

ذاته فى الوصف الرجولية واذا كان كذلك فقوله واحدا اذا لم يكن حالا كان تاكيدا لاحد موضحا للاولية

لان موجبها السبق والتفرد فى الذات فلم يتغير به حكم قوله اول عبد املكه فلم يعتق الثالث واما اذا

اريد به الحال او ذكر وحده يراد به كونه اولا من حيث انه وحده فى حالة الملك والثالث كذلك فيعتق

كما لو قال اول عبد املكه اسود فملك ابيضين ثم اسود عتق الاسود لما قلنا ولو ملك عبدا ونصفا

عتق العبد اذ لا يضم فلم يفت التفرد بضميم الاخر والشرط الانفراد بالاسم وهذا لو نقل لاول

دارع وحاسر ونابل وناشب فاجمعوا اخذوا س اى لو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا

ونصف عبد معا عتق العبد الكامل دون النصف ولا يفوت باجتماع نصف العبد مع العبد صفة

الاولية عن العبد لانه لا يضم النصف الى العبد لان الضم انما يكون فيما اذا كان المضموم والشىء

المضموم اليه فى الاسم اى كان بحيث اذا اعتبر مضموما الى بعض من ذلك الشىء اطلق عليه اسم ذلك الشىء

ونصف العبد مع العبد ليس كذلك فانه اذا ضم نصف العبد الى نصف عبد اخر لا يسمى ذلك عبدا

الا يرى ان من ملك نصف عبدين لا يجب عليه صدقة الفطر ولذا فى هذا المثل لو اشترى نصفا من عبد و

من عبد اخر لا يعتق لانه لم يملك عبدا وهذا بخلاف الامة اى لعبد مضموم الى امة فانه لو ملك عبدا

وامة معا يعتق العبد لكونه اولا ولم يفت عنه اسم الاولية بانضمام الامة اليه لان الامة لا تنازعه فى الاسم

واذا لم يضم النصف الى العبد بقى العبد منفردا من حيث اسم العبد والشرط فى الاولية الانفراد

من حيث الاسم اى كونه منفردا من حيث انه مسمى بهذا الاسم لا يشاركه فى هذا الاسم غيره لا انه لا يشاركه

فى الذات غيره قوله ولهذا لو نفل اى ولاجل ما قلنا ان الاولية بالانفراد فى الاسم دون الذات قلنا

ان الامام لو نفل لاول دارع الى اخر التنفيل التعميم وهو ان يرى الامام على رجل او رجال باعيانهم

من الغزاة شيئا من الغنيمة والدارع ذو الدرع والحاسر بالحاء غير المعجمة الذى لا مغفر له ولا درع

والنابل ذو النبل والنبل السهام العربية لا واحد لها والناشب بالنون والشين المعجمة صاحب

النشاب وهو السهم يقال رجل ناشب وقوم ناشبة اى لو قال الامام اول دارع واول حاسر

واول نابل واول ناشب يا رتبى فله من النفل كذا فاجتمع الكل فى الاتيان يستحق كل منهم نفلا الا ان

كل واحد منهم منفرد باسم لا يزاحمه غيره فى الاسم فيتحقق الكل واحد الانفراد بالاسم وان تعدد الذات

ا

اسم مفرد اللفظ مجموع المعنى وجمعه نبال معرب

النشاب السهام والواحد نشابة

م بخلاف اول كر املكه منذ لانه بالضم صار جزءا فغاير الاسم س اى بخلاف ما اذا قال اول كر املكه

فهو هدى فملك كرا ونصف كر حيث لم يلزمه شئ لان بعض الكل مزاحم للكر فى الاسم فانه لو ضم نصف كر الى

نصف كر اخر يصير كرا فاذا كان نصف الكر مزاحما للكل فى الاسم فانه لو ضم نصف كر الى الكر والضم

صار الكل جزءا لان الكر اسم لاربعين قفيزا فاذا خالطه عشرون صار الكل جزءا لهذا المجموع وسلب عن الاربعين

صفة الانفراد فغاير عن الاربعين اسم الكر لانه انما يطلق الكل على اربعين قفيزا بصفة الانفراد وكذا كل

ما يكال او يوزن وما لا يكال ولا يوزن هو مثل العبد قوله لانه اى لان الكر بالضم اى بضم نصف الكر اليه

صار جزءا لهذا المجموع فغاير الاسم اى فغاير عن الكل قبل الضم اسم الكل بعد الضم م ولو قال كل من املكه

حر الا الاوسط عتق الاول حين ملكه والثالث حين ملك الرابع فلم يعتق النصف الاول حكما للصدر

يقينا وتوقف الباقى لوهم الاوسطية فيزول بالموت على شفع ويلحق به عن وتر س اى لو قال كل مملوك املكه

مما استقبل حر الا الاوسطهم فملك مملوكا اولا عتق الاول حين ملكه بلا توقف لان الاوسط اسم لفرد متخلل

بين متساويين من العبيد لا يحتمل ان يصير اوسطا لما لكل قط فلا يحتمل ان يكون مستثنى فان ملك اخر

لم يعتق لانه يحتمل ان يصير اوسط بان يملك بعده ثم فان اشترى اخر لم يعتق الثانى ايضا لاحتمال ان يملك

اخر فيصير وسطا وانما المستثنى هو الوسط فى جميع ذلك مما يفصل فاذا ملك عبدا رابعا عتق الثانى

لانه لا يصير وسطا حال وكذا يعتق الثالث حين ملك سادسا لانتفاء احتمال الاوسطية وكذا يعتق الرابع

حين يملك ثامنا وهلم جرا على هذا القياس والضابطة ابدا ان ما ملك عبيدا فكل ما كان فى النصف الاول

من العدد يعتقون بلا عدد يتوقف حكما لصدر الكلام وهو قوله كل من املكه حر وذلك لان صدر الكلام يوجب الحكم

مجاورا المستثنى وفى النصف الاول زال احتمال الاستثناء لزوال احتمال الاوسطية وما كان فى النصف الاخر

يتوقف حكمه لوهم ان يصير اوسط فلا يدخل تحت حكم الصدر ففى الاثنين يعتق الاول ويتوقف الثانى وفى الاربعة

يعتق الاولان ويتوقف الاخران وفى الثمانية يعتق الاربعة الاول ويتوقف الاربعة الاخر وفى العشرة يعتق

الخمسة الاول لاحتمال ان يشترى عبدا او عبدا فيصير السادس اوسط او ثلاثة عبيد فيصير السابع اوسط وعلى

هذا القياس فيزول هذا الوهم بالموت على شفع اى بموت الحالف عن عبيد شفع بان مات عن عشرة مثلا

فيعتق الكل لانه ليس للعشرة وسط ويلحق اى يلتحق ويتقرر وهم الاوسطية به اى بموت الحالف

عن وتر بان مات عن احد عشر مثلا فيكون السادس اوسط فلم يعتق هو ويعتق الباقى م ويقتصر وقيل

عنده يستند اصله القسيا ادا الموت معرف ان كان القسيا فكلما بالباقى لانه كان اولا حاس اى وعتق

الذى توقف عتقه لوهم الاوسطية اذا زال هذا الوهم بموت المولى يقتصر على وقت الموت ولا يستند

ا

ان يملك اخر فلا يصير وسطا ثم ملك

بالجملة الاولى وسيرهم

كان فى نسخة المصنف بسلم لله تعالى او عبدين فيصير السابع اوسط وما كان هذا سهوا ظاهرا فغيرت عند القراءة الى قوله ثلثة عبيد لان بزيادة الثلثة على العشرة يصير السابع اوسط لا بزيادة العبدين

الوقت الثاني لا الشرط وجه ان يكون داخلا تحت الاستثناء انتفاء وصف الوسط وذلك اما بعتق
الوقت الثاني لا الشرط وجه من ان يكون داخلا تحت الاستثناء انتفاء وصف الوساط وذلك اما بعتق ... وعند ما ينتقص وامتداد
بالموت فينتقض وقيل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يستند عتقه الى وقت الشراء وعندهما ينتقض وامتداد
هذا القايل بما اذا اوجب العتق في عبد بوصف الوساطة او الآخرية انه اذا ثبت له ذلك الوصف يثبت الحكم
به بطريق الاستناد عنده خلافا لهما والاصح انه يقتصر قوله اصله الثنيا اي اصل ما ذكرنا من الاستناد
والاقتصار مسئلة الثنيا اي الاستثناء ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا او اخراج المستثنى عن حكم الصدر
ومعنى التكلم بالباقي بعد الثنيا ان المستثنى منه مع المستثنى يصير كالاسم للمقدار الذي يكون بعد الاستثناء
من قوله له علي عشرة الا ثلاثة يجعل كانه تكلم بالسبعة وقوله عشرة الا ثلاثة عنده الاسم للسبعة ومعنى كونه اخراجا
ان يراد من المستثنى منه جميع الافراد الداخلة تحته وضعا ثم يخرج المستثنى من بينهم في حق الحكم فلو كان الاستثناء
تكلما بالباقي بعد الثنيا كان موت المولى في هذه المسئلة متوقفا للعتق لان قوله كل من املكه فيما الاوسط
تكلم بالباقي بعد الاوسط فكان هذا الكلام عبارة عن ايجاب العتق في غير الاوسط ولا تعرض له بالاوسط
لا نفيا ولا اثباتا وكل من يحتمل ان يكون اوسط لم يعتق لاحتمال الاوسطية فكان عتقه موقوفا على انعدام
احتمال الاوسطية وانما يتحقق ذلك بموت المولى فيكون موته متوقفا كشرط المعلق والموقوف للشرط
كالشرط كما يأتي في قوله ان كان في علم الله قدومه والحكم في الشرط يقتصر وان كان الاستثناء اخراجا
لم يكن الموت متوقفا ولا يكون في معنى الشرط وذلك لان قوله كل مملوك املكه فهو حر ايجاب العتق في كل
ثم قوله الا الاوسط اخراج له فكان الخروج عن حكم العتق موقوفا على تحقق الوساطة فاذا انتفى احتمال
الوساطة بالموت لم يتحقق وجه عن الحكم الى بقي ظهر انه كان داخلا في حكم الى بقي فيكون العتق مستندا
والاصح عند الجمهور من اصحابنا ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا الا انه لو كان الاصح من القول
هنا الاقتصار دون الاستناد م ولو ملك عبدا ثم عبدين عتقوا ش اي فيما اذا قال كل من املكه
حر الا الاوسط لو ملك عبدا ثم عبدين عتق الكل اما الاول فظاهر واما الاخران فلان الاوسط
اسم لفرد متخلل بين متعددين فلم يحتمل الاخران الاوسطية م كذا الآخر في اي كذا لو قال كل عبد املكه فهو حر
الا الآخر فان اشترى عبدا يعتق لانه اول لا آخر ولو اشترى عبدا آخر لا يعتق في الحال لاحتمال ان
يصير آخرا بان لا يشتري غيره فيكون مستثنى فاذا اشترى ثالثا فالآن يعتق لانه انتفى احتمال الآخرية
ولو اشترى عبدا ثم عبدين عتقوا في الحال لان الآخر اسم لفرد لاحق فلا يحتمل العبدان الاستثناء
م كذا الا الاول في عكسه س اي كما عتق العبدان والعبد الواحد جميعا فيما مضى كذا لا يعتق
الكل في قوله كل مملوك املكه فهو حر الا الاول في عكس الوضع المذكور في قوله ولو ملك عبدا ثم عبدين

يعني

يعني اذا ملك عبدين ثم عبدا عتقوا اما العبدان فلعدم الفردية واما العبد الواحد فلعدم السبق
واما كان في عكسه لانه لو ملك عبدا ثم عبدين لم يعتق العبد الواحد لكونه اولا ولما كان بناء الكلام في
المسائل المذكورة على المعنى الاول والاخر والاوسط اراد ان يعرف كل منها فقال م والفرد السابق اول
س اما اشتراط الفرد فلانه يثنى ويجمع فلا بد وان يكون فردا واما السبق فلانه لو سبقه من جنسه شيء لا يكون
اولا م واللاحق آخر ش اي والفرد اللاحق آخر والمراد اللاحق بحيث لا يعقبه من جنسه شيء وانما لم يذكر
القيد اكتفاء باطلاق اللاحق فانه ينصرف الى الكامل واللاحق بحيث الذي يعقبه شيء لا يكون لاحقا من كل وجه
سابق من وجه م وبين متساو بين اوسط س اي الفرد الذي بين المتساويين اوسط وانما قيد بكونه
بين المتساويين لانه لو لم يكن ما تقدم عليه مثل ما تأخر عنه لم يكن اوسط م باب الحنث

يقع بالواحد والاثنين حلف لا يكلم ذا او ذا وذا فحنثه بالاول او الاخرين وفي عكسه بالاول او الاخيرين
ش اي لو قال والله لا اكلم ذا او ذا وذا بان عطف الثاني على الاول باو وعطف الثالث على الثاني بالواو
فحنثه بالكلام بالاول او بالكلام بالاخيرين حتى لو كلم الاول حنث ولو كلم الاخيرين جميعا حنث
ولو كلم احد الاخيرين لا يحنث وفي عكسه اي فيما اذا قال لا اكلم ذا وذا او ذا بان عطف الثاني على الاول بالواو
وعطف الثالث على الثاني باو وحنثه بالكلام بالفرد الاخير او بالكلام بالاولين جميعا حتى لو كلم احد
الاولين لا يحنث م اذ الواو للجمع واو بمعنى ولا لتناولها نكرة في النفي س انما كان الحكم في المسئلتين كما ذكرنا
لان الواو للجمع وكلمة او بمعنى ولا لان معنى او احد المذكورين على الابهام فهي تتناول نكرة والنكرة
تعم في موضع النفي فيتناول كل واحد فصار قوله لا اكلم ذا او ذا عند له ان يقول لا اكلم ذا ولا ذا كما في قوله
كما في قوله تعالى ولا تطع منهم آثما او كفورا اي ولا كفورا ففي المسئلة الاولى عطف الثاني باو على الاول فيكون
المراد احدهما لا على التعيين وانه عام للنفي لكنه على طريق الافراد ثم عطف الثالث بالواو وهي للجمع فصار
جامعا للثالث باحد الاولين ثم انه لو جعل عطفا على الاول تخلل الثاني بين المعطوف والمعطوف عليه
فجعل عطفا على الثاني فتناول الثالث الثاني فصار كانه قال والله لا اكلم ذا ولا هذين فيكون الحنث
بالاول او الاخرين وفي الثانية عطف الثاني على الاول بالواو ثم عطف الثالث باو فصار كانه قال لا اكلم
هذين او ذا ولا يمكن ان يقال ان الثالث عطف على الثاني فقط كما في الاول لان الواو للجمع فصيرهما كانه قال
لا اكلم هذين او ذا وعند الفراء في المسئلة الاولى الثالث مضموم الى الاول لان العطف للتشارك في
النفي والنفي صريح في الاول دون الثاني فصار كانه قال لا اكلم الاول والثالث او الثاني فان كلم الثاني حنث
وان كلم الاول دون الثالث لم يحنث وما ذكرنا اصح لان الثاني يكون فاصلا بين الاول والثالث فيمنع العطف

او الثالث

طلاق فاذا هو اولدت ولدا فاذا اولدت الاطرار الا فانما تختص في الاثنات فانه اذا احدكما كما مر وكذا اذا والجزء معاد ثم آه
مثل فاوقد المعطوف بعتق كما اوقد بالتنصيف في نظيره في الاقرار شي اي ما ذكرنا في قوله لا اكلم فلانا او فلانا
وفلانا الا فالطلاق ما لا فالطلاق فاذا هو اولدت ولدا فانه بعتق مثل الثالث ويخير بين الاولين ولو كان
الجواب فيها مثل الجواب في هذه المسئلة لكان يخير بين الاول وبين الاخرين وانما قال في الاطهر
لانه روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه سوى بين الطلاق والعتاق واليمين فقال يخير ان شاء
اوقع على الاول وان شاء اوقع على الاخرين وانما وقع الفرق بين المسئلتين لانه لان الكلام
نص في موضع الاثنات بعني اذا وشاول كلامه كما ذكرنا وهي في هذه العتق وفي موضع الاثبات بعض
فصار مثله عدلية قوله احدكما او وهذا لان الكلام للاخبار وليس للاول نعينه ولا للثاني نعينه
حظ من الاخبار وانما الحظ منه لاحدهما مبهما فصار الثالث عطفا على المبهم دون المعين حظ في
هذا اليمين لان للثاني تعينه حظا من اليمين لعموم النكرة في النفي كما مر فصح عطف الثالث عليه فلم يعطف
على الواحد المبهم او نقال في وجه الفرق ان الخبر معاد ثمة اي في هذا الاعتاق بعني انه لو قال
فاذا هو اولدت ولدا وكان الخبر مما هو معادا في المعطوف تقديرا او تقديرين وكذا هو فامكن اعتبار العتق
في الثالث في الحال ثم يكون مخيرا في الاولين لا هناك اي وهذا اليمين اذا الخبر غير معاد فيها فان
في قوله لا اكلم فلانا او فلانا ليس للثالث خبر يتم به ويستقل لفظا او تقديرا فلا يمكن اعتباره او الخ
بالحلف وانصاف وهذا الفرق لا حاجة لثبوت الحكم في الثالث الى موفقه المصموم اليه لان الحكم لا يحلف
في حقه حلاف الكلام لانه ان كان مصموما الى الثاني فالشرط كلام الثاني والثالث فاصح الى موقعه المصموم اليه
للحنث فلما احتجنا الى الضم كان الضم الى ما هو متصل اول قوله فاوقد اي واذا كان الخبر وهذا العتق
معادا والمعطوف غير محتاج الى الضم اوقد الثالث بالعتق كما اوقد المعطوف بنصف المال المقر به في مسئلة
هي نظيرته في باب الاقرار فانه لو قال لفلان على الف درهم او لفلان وفلان يكون للثالث نصف الالف
والنصف الاخر لاحد الاولين مبهما فيحلف لكل واحد منهما الا ان يصطلحا فيكون بينهما ولو قال
لفلان على الف درهم ولفلان او فلان كان للاول نصف الالف والباقي لاحد الاخرين م
وفي ان ولدتما بشرط ولادتهما رعاية للحقيقة كذا ان حضتما اي لو قال ان ولدتما فانتما طالقان
يشترط للحنث ولادة المرأتين جميعا حتى لو ولدت احداهما لم يقع شيء من الطلاق رعاية لحقيقة الكلام
لانه جعل شرط الحنث ولادة المرأتين فلا يحنث بولادة واحدة منهما وكذا لو قال ان حضتما فانتما
طالقان لم يقع الطلاق حتى تحيضا فاذا رأتا الدم طلقتا وانما يظهر ذلك بالاستمرار ثلثة الايام

كما مر وان حاضت

الا ستمرار بلد الايام كما مر وان حاضت احداهما ثم الاخرى وقع الطلاق حين رأت الاخرى الدم لان تمام الشرط
ح م وان زاد ولدا او حيضة يحنث بالوجود لانه قد يضاف الى المثنى بدليل نسيا حوتهما يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان
والمجاز اولى من اللغو والمحال ش اي وان زاد ولدا على قوله ان ولدتما او زاد حيضة على قوله ان حضتما وقال
ان ولدتما ولدا او حضتما حيضة يحنث بالوجود اي يحنث في يمينه بفعل الوجود منهما اي بولادة احداهما منهما او حيض
واحدة منهما حتى لو ولدت احديهما او حاضت احديهما طلقتا جميعا لانه اي لان فعل الوجود يضاف الى المثنى
يعني ان الفعل يضاف الى الاثنين ويراد به الفعل من احدهما بدليل قوله تعالى نسيا حوتهما فانه انما نسيه
صاحب موسى عليهم السلام الى قوله تعالى فاني نسيت الحوت وكذا قوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان
وانما يخرج من احدهما وهو المالح دون العذب وانما حملناه على ذكر المثنى وارادة الوجود لان المجاز
اولى من اللغو والمحال يعني انا لو راعينا الحقيقة هنا كما في الفصل الاول يلزم منه المحال لان قوله
ولدا وحيضة معناه ولدا واحدا وحيضة واحدة فكان حقيقة كلامه تعليق طلاقهما بولادتهما ولدا
واحدا او بحيضهما حيضة واحدة وذلك محال ولو لم نعمل بكلامه اصلا يلزم اللغو في كلام العاقل
فحملنا على المجاز لانه اولى من الغاء الكلام ومن القول بالمحال فان قلت النكرة في موضع الشرط
تعم كما مر فلم يكن المراد ولدا واحدا او حيضة واحدة قلت نعم لكن على سبيل الافراد فكان الشرط
اجتماعهما على ولادة ولد واحد يعم ذلك الواحد كل فرد على وجه البدلية ولا يندفع بهذا المعنى
كونه محالا وقد ذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله شأنه نكرة في موضع الاثبات من قبل ان النهي عن
الولادة لا يصح ومراده ان موضع الشرط ليس موضع النفي حقيقة وانما هو دلالة الكلام وانما يصح
هذا اذا كان في موضع يصح النهي فيه وهنا لا يصح النهي عنه فلا يكون في موضع النفي فلا تعم فان قلت
لم لا يجعل قوله ولدا او حيضة مجازا عن الجنس لوجود نسبته الى المثنى قلت لا فائدة لو جعلناه مجازا عن الجنس
لم يحصل لذلك فائدة لان هذا المعنى يحصل بقوله ان ولدتما او حضتما وفي جعل المثنى مجازا عن الواحد
يكون اللفظ مقيدا بالنسبة الى بعض معناه فكان هذا اولى فان قلت الولد يطلق على الكثير كما يطلق
على الواحد فيجوز ان يراد به المثنى قلت يتبادر الذهن من قوله ولدا الى الواحد والمطلق في
الايمان محمول على ما يتبادر اليه الاذهان لا سيما اذا كان في غرض تخفيف على الحالف م ولو علق
طلاق اربع بحيضهن وصدق الزوج او المفتي لم يقع لان حيض الكل شرط وان صدق الثلث
تطلق المكذبة حسب لكمال الشرط في حقها وحده س اي لو علق الزوج طلاق اربع نسوة له بحيضهن
جميعا بان قال لهن ان حضتن فانتن طوالق فقلن جميعا حضنا وصدق الزوج الوجود منهن

الادهان

او صدقن المثنى لم تقع طلاق على واحدة منهن لان شرط وقوع الطلاق على كل واحدة منهن وجود الحيض منهن جميعا ولم يوجد الشرط وان صدقن بلا ثامنهن تطلق المكذبة وحدها لكمال الشرط في حقها وذلك لان حيضها ثابت في حقها وان كذبت لكونها امينة في حق نفسها وحيض صاحباتها ثبت في حقها بتصديق الزوج فكان شرط الطلاق وهو حيض الاربع ثابتا في حقها قوله دونه اي دون حق الزوج اي لا نعتبره ذلك كمال الشرط في حق الزوج حتى تطلق صاحباتها عليه لان الزوج لا نعلم الا ما اقرت به في حق الا فيما يرجع الى نفسها لكونها امينة في ذلك وكان بتصديق الزوج ثلثة ارباع الشرط موجودا فلم يكمل الشرط في حق تطليق صاحباتها تمام م وفي ان حضتن حيضة تطلق الكل بخبر الود ان صدق والا تطلق المخبرة حسب لانها امينة في حقها دونه فيما لا يعرف الا بالحيض كتعليق غير الطلاق بحلاف الحرمة والعدة ش اي وفيما اذا زاد حيضة وقال للنسوة الاربع ان حضتن حيضة فانتن طوالق تطلق كل الاربع بخبر الود منهن بالحيض ان صدق الزوج الود المخبرة لان شرط الحنث حيضة واحدة منهن لما مر في قوله ان حضتما حيضة فاذا اخبرت واحدة منهن بالحيضة وصدقها الزوج ثبت شرط طلاقهن فطلقن جميعا قوله والا اي وان لم تصدق الزوج الود المخبرة تطلق المخبرة فقط لانها امينة في حق نفسها دون حق الزوج فاذا كذبها الزوج لم يثبت في حق الزوج شرط طلاق صاحباتها فلم تطلق غيرها قوله فيما لا يعرف بالحيض يتعلق بقوله دونه يعني انها ليست امينة في حق الزوج في حكم لا يعرف الا بالحيض كما في تعليق غير الطلاق بالحيض بان يقول ان حضت فعبدي حر فقالت حضت وكذبها الزوج لم يعتق العبد لان عتق العبد لا يختص بالحيض فلا يكون هي امينة في حقه فلم يثبت بقولها وتعلق طلاق الغير بحيضها كتعليق غير الطلاق بها في كونه مما لا يختص بالحيض فلا يكون هي امينة في حق طلاق غيرها فلم يقع بقولها طلاق غيرها الا بتصديق الزوج وانما قال فيما لا يعرف بالحيض لانها فيما يتحقق بالحيض كحرمة الوطي وانقضاء العدة امينة في حق الزوج حتى لو اخبرت بحرمة الوطي او بانقضاء العدة بالحيض كانت مصدقة في حق الزوج م وحولهن كلما حضتن طاهر وفي حيضة تطلق المصدقة فقط والغير مثنى والمصدقتان مثنى والغير ثلاثا لما مر ش اي ولو اتى بكلما في المسئلتين المذكورتين وهما ان حضتن فانتن طوالق وان حضتن حيضة فانتن طوالق فجوابه في ان حضتن بدون زيادة حيضة طاهر وهو انه لو اخبرت كل واحدة بحيضها ان صدقهن الزوج يقع على كل واحدة تطليقة وان كذبهن او صدق الود او المثنى لم يقع شئ وان صدق ثلاثا وقعت على المكذبة تطليقة على ما مر وجوابه فيما اذا زاد حيضة بان قال كلما حضتن حيضة فانتن طوالق ان كل واحدة منهن اذا قالت حضت وصدق الزوج واحدة منهن تطلق المصدقة

المصدقة فقط اي طلاقا واحدا لانه لم يظهر في حقها الا حيضها وتطلق غير المصدقة مثنى اي تطلق كل واحدة من المكذبات ثنتين لانه ظهر في حق كل منهن حيضتان حيضة باخبارها وحيضة بتصديق المصدقة وليس وتطلق الغير اي غير المصدقتين يعني كل من المكذبتين ثلاثا لانه ظهر في حق كل واحدة منهما حيضة باخبارها وحيضتان بتصديق المصدقتين قوله لما مر اي لما مر من ان شرط الحنث في مثله يكون فعل الود فكانت حيضة كل واحدة منهن شرطا لوقوع الطلاق عليهن وكلمة كلما توجب التكرار فيتكرر الطلاق في حق كل واحدة حسب تكرر ثبوت الحيضة في حقها باخبارها او بتصديق الزوج على ما بينا م وفي ولدتما ولدا فولدت الاولى فالاولى فالاولى فالاولى تطلق الاولى ثنتين الا ان تعلق بعدها فتطلق اخرى بولادتها ثانيا اذا الوطي رجعة والاخرى ثلاثا ش قوله وفي ولدتما عطف على قوله في حضتن اي وحولهن كلما في قوله ولدتما ولدا بان يقول كلما ولدتما ولدا فانتما طالقان فولدت الاولى ولدا فولدت الاخرى بعدها ولدا ثم ولدت الاولى ولدا فولدت الاخرى بعدها ولدا اخر وقد ولدت كل واحدة منهما الولدين في بطن واحد انه تطلق الاولى ثنتين لانه اذا ولدت الاولى ولدا فقد طلقتا جميعا لانه وجد شرط وقوع الطلاق عليهما وهما في نكاحه ووجبت العدة على كل واحدة منهما وكل واحدة منهما حامل واذا ولدت الثانية طلقتا جميعا ايضا لانه وجد شرط وقوع الطلاق عليهما وهما معتدتان فاذا ولدت الاولى الولد الاخر انقضت به العدة فلم يقع عليها شئ لان الطلاق لا يقع مقارنا لانقضاء العدة قوله الا ان تعلق بعدها استثناء من قوله تطلق الاولى ثنتين اي تطلق الاولى طلقتين لا ثلاثا في جميع الوجوه الا ان تعلق المرئة الاولى بالولد الثاني بعدها اي بعد طلاقين فح تطلق الاولى طلقة اخرى بولادتها الولد الثاني بعدها اي بعد طلاقين تعين فح تطلق الاولى طلقة اخرى بولادتها الولد ثانيا لانه ح يكون مراجعا لها بعد الطلقتين فتنقطع العدة وبقيت منكوحة فلم تكن حاملا ولادة الثاني حال انقضاء العدة فيقع عليها طلقة ثالثة عند الولادة واما قال بعدها لان الاول لو علقت بعد الطلاق الاول لم تطلق ثلثا بل ثنتين لان علوقها يكون رجعة ثم بولادة الثاني منه تطلق اخرى ولا تطلق بولادة نفسها ثانيا لمقارنة انقضاء العدة قوله اذ الوطي رجعة اي لان الوطي الذي ثبت به العلوق الثاني رجعة قوله والاخرى عطف على قوله الاولى اي وتطلق المرئة الاخرى ثلاثا لانها حال ولادة الاولى ثانيا معتدة حامل فيقع عليها طلقة ثالثة م الا ان يختلف البطن ش مطلق بولادة الاولى اولا وولادتها لمقارنة انقضاء العدة ولا يلحق ولادتها الثاني للعلوق استثناء من قوله والاخرى ثلاثا اي وتطلق الاخرى ثلاثا الا ان يختلف البطن اي الا ان يكون الولدين

معتدة

ثنتين اي تطلق الاولى ثنتين

الثلاث ولو تمّ المرتان من بطنين مختلفين بان يكون بين ولادتي كل واحد منهما ستة اشهر فصاعدا فان
الاخرى عنده تطلق بولادة الاولى اولا طلقة واحدة ولا تطلق بولادة نفسها وحكم الاولى ما مرّ انما
تطلق بتثنين قوله لقرابة تعليل لقوله ثمّ ولادتهما وصح قوله يرتفع الطلاق اي اما قلنا ان الاخرى
لا تطلق بولادة نفسها لانه يلزم قران طلاقها انقضاء عدتها لو قلنا بوقوع طلاقها [illegible] وذلك لان
الاولى لما ولدت طلقت الاولى بولادتها واعتدت ثلاثة اقراء لانه لا حمل في بطنها بعد تلك الولادة
وطلقت الاخرى ايضا بولادة الاولى اولا واعتدت بوضع الحمل فلما ولدت الاخرى انقضت
عدتها لانه ليس في بطنها ولد اخر فلو وقع بولادتها طلاق عليها لكان الطلاق مقارنا لانقضاء
العدة وانه لا يقع ووقع بولادة الاخرى على الاولى طلاق اخر لان الاولى منكوحة ووقت الولادة
الاخرى لانه صار رجعيا لما انا جعلنا الولد الثاني حبلا جديدا واعتدت الاولى بوضع الحمل لان
الطلاق الثاني اصابها وهي حامل فاذا ولدت الاولى الولد الثاني انقضت به عدتها ولم يقع
عليها الطلاق بولادتها لان الطلاق لا يقع مقارنا لانقضاء العدة قوله ولا يلحق ولدهما اي
ولا يلحق الولد الثاني للمرأة الاولى بالزوج اي لا يثبت نسبه منه للعلوق بعد اي لعلوقها
بهذا الولد الثاني بعد انقضاء العدة يعني ان الاخرى لما ولدت الولد الاول انقضت عدتها بوضع
الحمل ولما كان البطن مختلفا كان الولد الثاني حبلا جديدا فيكون علوقه بعد انقضاء العدة وثبوت
البينونة فلا يمكن ان يجعل العلوق رجعة ليثبت به النسب ومثله في الولد الثاني للمرأة الاولى
فانه يثبت نسبه لانها علقت به بعد الطلاق الرجعي لانها ولدت اولا وقع عليها طلاق رجعي فيمكن
ان يجعل علوق الثاني رجعة فيثبت النسب فان قيل قد فصل ولادة الولد الثاني رجعة منا
وقد جاءت به لاقل من سنتين وقال في كتاب الدعوى في المطلقة اذا جاءت بولد لاقل من سنتين
مذ طلقت ان العدة تنقضي به ولا يصير مراجعا قلنا ان ما دون السنتين يتوهم فيها حدوث الولد
بعد [illegible] مراجعا ويحتمل تقدّم الولد الحاصل قبلها فلا يصير مراجعا فلا يثبت الرجوع بالشك واما هنا
بعد حكم باختلاف البطن لكون ما بين الولادتين ستة اشهر فلو لم يجعل العلوق حادثا صار البطن
واحدا واتحاد البطن لا يثبت بالشك [illegible] الوضع كذا ذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله ولو علق
به الثلاث التي [illegible] ولدت ثلاثا تطلق ثلاثا في الاطهار س اي لو علق بكلما الثلاث التي من
الطلقات على ولادتها بان قال كلما ولدت ولدا فانت طالق للسنة وولدت المرأة ثلثة اولاد تطلق ثلث
تطليقات في ثلاثة اطهار يعني اذا ولدت الاول لم يقع شيء في الحال لان النفاس ليس بمحل للطلاق

النفساء ... الى

السنى فاذا طهرت من النفاس يقع واحدة ثم اذا ولدت الثاني لم يقع شيء في الحال فاذا طهرت من نفاسها يقع
اخرى وكذا في الثالث سواء اختلف البطن بان كان بين الولادتين ستة اشهر فصاعدا او اتحد البطن بان كان
بينهما اقل من ستة اشهر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله م وعند محمد رحمه الله ان اختلف البطن فكذلك
لان كل ولد رجعة ش لانه اذا كانت الاولاد في بطون مختلفة يقع عليها تطليقة بالولد الاول اذا
طهرت من نفاسها ثم يصير مراجعا لها بالعلوق بالولد الثاني ثم يقع بولادة الولد الثاني اخرى اذا طهرت
من نفاسها ثم يصير مراجعا لها بالعلوق بالولد الثالث ثم يقع عليها اخرى بولادة الولد الثالث قوله
لان كل ولد رجعة اي لان علوق كل واحد من الولدين الاخيرين رجعة م وان اتحد يقع واحدة
عند الاول واخرى بعد الطهر في المكث لان عنده سنة الحامل واحدة والنفاس من الاخير
وبه الانقضاء ش اي وان اتحد البطن يقع عند محمد رحمه الله طلقة واحدة عند الولادة الاولى
ولا يقع بالولادة الثانية شيء من الطلاق في الحال فاذا ولدت الثالث وطهرت من النفاس
يقع عليها طلقة اخرى بعد حصول الطهر ان كانت هي في مكثه وقت الطهر بان يتزوجها قبل الطهر
من النفاس ثم تطهر ولا يقع شيء بالولادة الثالثة ابدا وانما كان كذلك لان عند محمد رحمه الله
سنة الحامل تطليقة واحدة فان الحامل عنده لا تطلق للسنة الا واحدة وكذلك نفاس الاولاد
المولودة في بطن واحد عنده من الولد الاخير فاذا ولدت الولد الاول طلقت في الحال عنده
لكونها طاهرة وقت الولادة لان النفاس من الولد الاخير فكانت محلا لوقوع الطلاق السني
ثم لا تطلق بعده بالولادة الثانية في الحال لانها حامل وسنة الحامل واحدة عنده فتتوقف
[illegible] الى الولادة والطهر عن النفاس فاذا طهرت طلقت اخرى لزوال المانع ثم لا يقع بالولادة
الثالثة شيء لانه تنقضي العدة بها والطلاق لا يقع مقارنا لانقضاء العدة قوله وبه الانقضاء
اي وبالولد الاخير انقضاء العدة فلا يقع به الطلاق م [illegible] الحنث يقع عقيب الكلام
او بالحيض علق الطلقتين بالولادة وطلقة بكون ما تلده ذكرا فولدته طلقت ثلاثا لانحلال اليمين
س اي لو علق الزوج الطلقتين بنفس الولادة بان قال لها ان اذا ولدت ولدا فانت طالق ثنتين
ثم علق طلقة واحدة بكون ما تلده المرأة ذكرا بان قال لها ان كان الولد الذي تلدينه ذكرا فانت
طالق واحدة فولدته اي فولدت المرأة الذكر طلقت ثلاثا لان ولادة الولد شرط لوقوع الثنتين
وولادة الذكر شرط لوقوع الواحدة فاذا ولدت ذكرا وجد شرط اليمينين فانحل كل واحد الى
جزائها فتطلق ثلاثا لانحلال اليمين م وان كان علق الطلقة بكون ما في البطن ذكرا طلقت

ذكرا

الذكر

واحدة لانه تحير لقيام الذكورة وقت الحلف خلاف ولادة الملك فطلاق المعلق بالولادة لقوله الا انقضاء

س اي ان كان قال اذا ولدت ولدا فانت طالق شيئين ثم قال ان كان الذي في بطنك ذكرا فانت طالق

واحدة فولدت ذكرا طلقت واحدة لاغير لانه اي لان قوله ان كان الذي في بطنك ذكرا فانت طالق

تخيير لقيام ذكورة الولد في حال الحلف لقيام ذكورة الولد حال الحلف يعني انه هو علق الطلقة بكون ما في

البطن ذكرا وقد كان في البطن ذكر فيكون معلقا بالامر الكائن وانه تخير وهذا بخلاف ولادة الذكر

فانها ليست موجودة وقت الحلف فلا يكون التعليق بها تخيرا واذا كان هذا تخيرا فقد وقع الطلاق

من وقت الحلف وتنقضي العدة بوضع الحمل لان الولادة تظهر ان الطلاق كان واقعا فطلاق

المعلق بنفس الولادة وهو الطلقتان لان حال ولادتها حال انقضاء العدة عن الطلقة المنجزة فلو وقع

بها الطلاق الذي علق بها لكان وقوعه مقارنا لانقضاء العدة وانه لا يجوز فبطل الطلاق المعلق

بها لقوله لانقضاء العدة م كما يبطل الاولى لو كان معه انثى اذ الشرط كون الحمل ذكرا ش اي

يبطل المعلق بالولادة وهو الطلقتان هنا كما تبطل الطلقة الاولى المعلقة بكون ما في البطن ذكرا لو كان

ما تلده ذكرا او ما في البطن ذكرا اذا كان مع المولود الذكر انثى فانها لو ولدت ذكرا وانثى معا

تبطل الطلقة المعلقة بكونه ذكرا وذلك لان الشرط وقوع هذه الطلقة كون جميع ما تلده او ما في البطن

ذكرا لان ما في قوله ان كان ما تلدينه ذكرا عام فيكون المراد جميع ما تلده ذكرا فاذا ولدت ذكرا وانثى كان

بعض ما ولدته ذكرا فلا يحنث به في اليمين فيكون جميع ما في البطن ذكرا وحنث به في التعليق بنفس

الولادة فيقع به المعلق بالولادة وهو الطلقتان م فلذا كان كان الداخل رجلا س اي

فقوله ان كان ما تلده ذكرا كقوله ان كان الداخل في الدار رجلا او ان كان الذي يدخل الدار رجلا فانت

طالق فانه يتعلق الطلاق ثمة بدخول الرجل في الدار بعد الحلف حتى لو دخلها رجل تطلق حين

بعد دخوله وان كان فيها رجل وقت الحلف لم تطلق لانه علق طلاقها بدخول الرجل والدخول

وقت الحلف معدوم فلم يكن تخيرا م وخذا كان كان فيها رجل س اي قوله ان كان ما في بطنك ذكرا كقوله

ان كان في الدار رجل فانت طالق فانه لو تبين بعد ذلك ان كان في الدار رجل يقع الطلاق من وقت

الحلف لانه تبين انه كان تعليقا لشرط كائن فكان تخيرا م لا يلزم ان كان في علم الله قدومه اذ القدوم

موقوف والولادة لا لامكانه بالشق ش اي لا يلزم على ما ذكرنا في تعليق الطلقة بكون ما في البطن

ذكرا من انه يكون تخيرا انه لو قال ان كان في علم الله انه يقدم فلان الى شهر فانت طالق فقدم فلان بعد

تمام الشهر تطلق بعد القدوم ولا يعتبر الطلاق منجزا من وقت الحلف مع انه تبين بقدومه بعد تمام الشهر

تطلق

طلاق بعد القدوم ولا يعتبر الطلاق منجزا من وقت الحلف مع انه تبين بقدومه بعد تمام الشهر انه كان في علم الله

تعالى انه يقدم الى شهر وذلك لان القدوم موقوف اي انما هو يتوقف كونه في علم الله تعالى بالقدوم اذ لا القدوم معلوم

علمه تعالى به فيصير شرطا من هذا الوجه كما لما سيأتي بعد هذا ان الموقوف للشيء المعلق به اذا كان على خطر الوجود

كان له حكم الشرط ووقوع الطلاق المعلق بالشرط يقتصر على وقت وجود الشرط بخلاف قوله ان كان

في بطنك ذكرا اذ ولادة الذكر ليست بموقوفة لكونه ذكرا انما يكون موقوفا اذا لم يمكن معرفة بدونه وهنا

قد امكن الوقوف على الذكر بدون الولادة بان يشق بطنها قوله لامكانه اي لامكان توقف الذكر بشق البطن

والحاصل انه كما تبين بالولادة كونه ذكرا وقت الحلف كذلك تبين بالقدوم كون القدوم في علم الله تعالى وقت

الحلف فكان القياس ان يقع الطلاق في مسألة القدوم من وقت الحلف كما في مسألة الولادة لكن القدوم لما

كان موقوفا لعلمه تعالى كان التعليق بعلمه تعالى تعليقا بالقدوم والولادة ليست بموقوفة لكونه ذكرا

لما بينا فلم يكن تعليقه بكونه ذكرا تعليقا بالولادة بل بكونه ذكرا في الحال وانه امر موجود فيتنجز م ولو

علق طلقة بنصف حيضة وامرأته بباقيها وقعتا اذا طهرت كالمعلق بكلها لعدم التجزي الا بمضي المحيضة

لقول زفر رحمه الله لتفاوت الاثر س اي ولو علق الزوج طلقة واحدة بنصف حيضة وطلقة اخرى

بنصفها الباقي بان قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق ثم قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق فانه يقع

الطلقتان ثم اذا حاضت وطهرت كما لا كل هنا وذلك لعدم تجزي الحيضة فان الحيضة اذا لم يكن متجزية

كان ذكر بعضها كذكر كلها فصار كانه علق الطلاق بحيضة كاملة مرتين فاذا وجدت حيضة واحدة حنثت

في كل واحدة من التعليقين لان الشرط الواحد يصلح شرطا لايمان كثيرة وفرق بين هذا وبين ما ذكر

في كتاب الطلاق في اذا قال رجل لامرأته انت طالق نصفها وثلثها وسدسها فانه يقع تطليقة واحدة

ما لم يزد على اجزاء الواحدة وهنا قال يقع تطليقتان وان ذكر النصف مضافا الى الاول حيث قال

في نصفها الباقي وذلك لانه وان اضاف النصف هنا الى الحيضة الاولى الا انه كرر التعليق فصار

بمنزلة ما اذا قال انت طالق اذا حضت حيضة ثم قال لها انت طالق اذا حضت تلك الحيضة وثمة اذا حاضت

حيضة طلقت ثنتين لان الشرط الواحد يصلح للحنث في اليمين وفي مسألة الطلاق قوله نصفها وثلثها وسدسها

لما كان مضافا الى الطلقة الاولى كان بمنزلة ما لو قال اوقعت تلك الطلقة الواقعة مرة اخرى فان

ولو قال مثلا لا تتكرر الطلاق في كلامنا قوله الا بمضي المحيضة اي لا يقع الطلاق بمضي خمسة ايام

كما قال زفر رحمه الله فانه قال في مسألة الحيض انها اذا رات الدم خمسة ايام يقع الطلاق لانا قد تيقنا

بوجود نصف الحيض لان الحيض لا يزيد على العشرة فيقع الطلاق كما لو قال اذا مضى نصف الشهر فانت طالق

المعلق

ميز

بكلمة
ربك
وثلثها

فحصت خمسة عشر يوما يقع الطلاق فكذا هنا قلنا انما غير متجزيه فكان ذكر البعض كذكر الكل وما ذكر من التنصيف
بالنصف غير صحيح لتفاوت في الازمنة يعني ان الحيض ليس بعبارة عن الوقت حتى يتنصف نصف الحيض
عند مضي نصف الوقت بل هو عبارة عن الدم الذي في الوقت ودرور الدم في سائر الايام لا يكون
سواء فلعل الدم في النصف الاول من العشرة اقل منه في النصف الاخر فلم يتعين نصف حيضة عند مضي
خمسة ايام م ويصدق عليه ان اخبرت في وقت الوقوع للامانة لا بعد انقضائه لانها امينة بعد الحكم
ش اي ويصدق المراة على الشرط ان اخبرت بوجود الشرط في وقت وقوع الجزاء حتى لو اخبرت وقلنا
ان حضت حيضة صدقت ان كان اخبارها في وقت وقوع الطلاق وهو الطهر للامانة اي لانها جعلت
امينة فيما يخبر عن ما في رحمها فيعتبر خبرها في ذلك لانها انما جعلت امينة ضرورة تحقق وقوع الجزاء
فلا يتعدى وقت الوقوع فلا تصدق في بعد انقضاء وقت الوقوع لانه اخبار بما لا يكون انشاء الوقوع الطلاق
الا ما قبله بعد ثبوت الحكم لما قلنا لهو لوقوعه م كما في الوكيل والمولي والمراجع ومن له الخيار ش فانه لو اخبر
الوكيل بعد العزل انه فعل في حالة الوكالة كذا او اخبر المولي بعد تمام مدة الايلاء انه فاء في المدة او اخبر
المراجع بعد انقضاء العدة انه راجعها فيها او اخبر من له الخيار بعد انقضاء مدة الخيار انه رد البيع فيها
لا يصدق عليه لانه اخبر عن ابتاع او بعدما عجز عن ابتاعه فلم يكن قوله حجة فلا كذلك هنا م حتى
لو قالت مطهرت ثم حضت او في المعلق بالحيض حضت وطهرت لم يصدق طلاقا في العكس
ش يعني ان وقت الوقوع في مسئلتنا الطهر لما ذكرنا ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر الكل فصار كانه قال
ان حضت حيضة فلا فلو قالت هنا طهرت ثم حضت فقد اخبرت في حالة الحيض عن الطهر قبله فلا تصدق
لكونه في غير وقت وقوع الجزاء ولو علق طلاقها بحيض بان قال ان حضت فانت طالق فوقت
وقوع الجزاء الحيض لانها تطلق كما رأت الدم اذا استمر ثلاثا فاذا قالت في المعلق بالحيض
حضت وطهرت فقد اخبرت في الطهر وهو غير وقت الوقوع فلم يصدق طلاقا في العكس اي خلاف
ما اخذ قال في مسئلتنا حضت ثم طهرت وفي المعلق بالحيض طهرت ثم حضت فانما يصدق لان وقت
الوقوع في مسئلتنا الطهر وقد اخبرت في الطهر فيصدق في وقت الوقوع في المعلق بالحيض الحيض
وقد اخبرت في الحيض فيصدق م ولو حلف يوما لا يكلم يوما يترك كلامه الى مثل ساعته او حلف
نهارا والا الى الغروب لانه لا فراغ ما عداه بخلاف الاجارة ش اي لو حلف وقال والله لا اكلم فلانا
يوما فالبر بان يترك كلام فلان الى مثل ساعته التي حلف فيها من الغد ان وقع حلفه في اثنائه ان
اي ..... لم يكن حلفه نهارا بل كان ليلا يترك كلام فلان الى غروب الشمس من الغد واتما كذلك لانه

اي

اي وان لم يكن حلفه نهارا بل كان ليلا يترك كلام فلان الخ اي لان قوله يوما لا فراغ ما عدا اليوم من المنع
فكان في معنى غاية الاسقاط لان مطلق اليمين يقتضي المنع عن الكلام ابدا فاذا قال يوما فقد اخرج ما وراء
اليوم من المنع فبقي الغاية وما قبلها داخلا تحت اليمين فاذا حلف في بعض النهار يكون ذلك لا فراغ
ما وراء اليوم الكامل فلا بد ان يكمل بعض الغد فيبقى الليل داخلا ضرورة لانه اخرج عن المنع
ما وراء الجزء الذي يكمل به اليوم من الغد فلم يخرج الليل عن المنع واذا حلف ليلا فقد اخرج ما وراء
اليوم الكامل الذي بعد هذا الليل فلا يدخل فيه الجزء الاول من الليل لان كمال اليوم لغروب الشمس
فلا ضرورة في ادخال ما وراء فيه وهل يدخل من الليل ما بين وقت الحلف الى طلوع الفجر احلف
المانع فيه والاصح انه يدخل لما ذكرنا انه لا فراغ ما عداه فبقي ما قبله من وقت الحلف داخلا فيه ضرورة
قوله بخلاف الاجارة اي بخلاف ما اذا استاجر عبدا يوما فانه لا يدخل الليل في الاجارة لان حكم اليوم
في الاجارة ليس لا فراغ ما عداه لان مطلق الاجارة لا يقع على الابد ومثل هذا في الاصول بل
ذكره للتوقيت وقد عين كذلك اليوم فلا يدخل فيه الليل فان قيل قوله بخلاف الاجارة هنا
ناقض قوله فيما في باب نذر الصيام والاعتكاف من قوله بخلاف اليمين والاجارة لانه لا وقع
الباقي لولاه تابد قلنا مراده بالاجارة هنا اجارة العبد او نحوه يوما حال لا عرف فيه بدخول
الليل فان موجب الاجارة في مثله لا يكون تناول مطلق الوقت واستيعابه ليلا كان او نهارا
حتى يكون ذكر اليوم لا فراغ ما عداه دل عليه ما ذكره الامام الحصيري رحمه الله هنا انه لا عرف في الاجارة
في دخول الليل حتى لو كان فيه عرف بان استاجر دارا او ثوبا يدخل م قرنه دخول غير المذكور
ضرورة المذكور ش اي قرر محمد رحمه الله ما ذكرنا هنا ان غير المذكور يدخل في اليمين ضرورة المذكور
فانه قال فيما اذا حلف نهارا ابدا لا يكلمه الى مثل ساعته من الغد فقال يدخول الليل في اليمين مع ان
الليل غير مذكور ضرورة انه ذكر اليوم لا فراغ ما عدا الجزء الاخر منه من اليمين وقال انه اذا حلف ليلا لا
الى غروب الشمس فلم يقل بدخول الليل لانه غير مذكور ولا حاجة الى كونه داخلا في اليمين فعلم بذلك ان
دخول الليل في اليمين انما يكون ضرورة لا لغة كما نقل عن نجم الاسلام رحمه الله تعالى م باب
اليمين في الحيض والدخول حلف لا يدخل هذه الدار فخربت فدخل حنث لبقاء الاسم ش اي لو قال
والله لا ادخل هذه الدار اشار اليها فخربت الدار حتى صارت صحراء فدخل بعد حنث لان اسم الدار
باق بعد خراب البناء فان الدار لغة هي العرصة واليمين اذا تعلقت باسم يبقى ببقاء ذلك الاسم وتزول
بزواله ولا يعتبر فيه ما لم يتناوله الاسم من الاوصاف م بخلاف المنكر اذا الغائب فيه والوصف الخ

حنثنا
بر

بناء في البطلان وثمه في الثبوت ش اي بخلاف ما اذا ذكر اسم الدار منكرا بان قال والله لا ادخل دارا فانه
لو دخل دارا خربة لم يحنث وهذا لان الغائب يعرف بالوصف المراد بالغائب ما لا يكون معينا يعني ان البناء
وصف للدار لان قوام معنى الدار بالوصف واسم الدار منكر والوصف في المنكر يكون للتعريف فصار كانه
قال لا ادخل عرصة موصوفة بالبناء فاعتبر وصف البناء في الحنث وفي المعرف لا يحتاج الى التعريف له
فكان الوصف لغوا فلم يتقيد اليمين به ثم المشكل شاء اي في قوله هذه الدار في بطلان اليمين بعد ان
اليمين قد تعلقت بهذه الدار ثم بانعدامها بقيت دارا من وجه دون وجه فوقع الشك في ثبوت بطلان اليمين
بعد انعقادها فلا يبطل بالشك وثمه اي في المنكر الشك في ثبوت اليمين لان اليمين لم يتعلق بدار بعينها
وفي الدار الخربة احتجنا الى ادخالها تحت اليمين وهي ليست بدار من كل وجه فلا يثبت فيها حكم اليمين
بالشك م واعتبر بما لو اعتم او اتزر في يمين اللبس ش اي واعتبر ما ذكرنا بما لو اتخذ الحالف
القميص عمامة او متزرا في يمينه لا يلبس هذه فانه لو حلف لا يلبس هذا القميص المشار اليها فاعتم به
او اتزر يحنث ولو حلف لا يلبس قميصا فاعتم بقميص او اتزر لا يحنث بل يشترط لحنثه اللبس
المعتاد ذكره الامام السرخسي رحمه الله وهذا لان هيئة اللبس في المعين كان لغوا فلا يشترط اللبس
المعتاد وفي غير المعين كان معتبرا فاشترط فيه اللبس المعتاد وايضا الاعتمام او الاتزار بالقميص
لبس للقميص من وجه دون وجه وقد تعلق اليمين في الاول بهذا القميص المعين فلا يبطل حكمه
فيه بالشك ولم يتعلق في الثاني بقميص بعينه فلا يثبت حكم اليمين بالشك وكذلك لو قال لا البس
هذه العمامة فطرحها على عاتقه حنث ولو قال عمامة فطرحها على عاتقه لم يحنث لما بينا م فان جعلت الدار
حماما او بستانا او مسجدا فدخل لم يحنث لزوال الاسم ش اي لو قال لا ادخل هذه الدار فهدمت الدار
وجعلت حماما او بستانا او مسجدا فدخل الحمام او البستان او المسجد لم يحنث لان الوصف وان بقيت
الا انه تبدل الاسم واليمين المتعلق بالاسم تزول بزوال الاسم م كذا اذا خرب البيت لانه لم يبق فيه
ش اي لم يحنث بما بعد زوال الاسم كما لا يحنث في يمينه لا ادخل هذا البيت بعد خراب البيت فانه لو قال
لا ادخل هذا البيت المشار اليه ثم خرب البيت وصارت عرصة صحراء فدخل لا يحنث لانه اي لان البيت
اسم لما يبات فيه وانما يصير عرصة صالحة للبيتوتة بالبناء فكان البناء من البيت فاذا خرب البناء لم يبق
بيتا بخلاف الدار دار وان زالت حيطانها والبيت ليس ببيت بعد تهدم ولو وقع سقف البيت
وبقي حيطانه فدخله حنث لان السقف من صفة الكمال فصار كالبناء للدار م واعتبر بيمين الاثبات
ش اي واعتبر يمين النفي بيمين الاثبات فانه لو حلف ليدخلن هذه الدار او هذا البيت ودخل الخراب
بعد الدار

الجدار بين في الدار وحنث في البيت ولو حلف لا دخلن دارا او بيتا يشترط للبر البناء في الدار كما في البيت بخلاف
ما لو اشار ولم يسم لتقرر الجدار ش اي بخلاف ما اذا اشار الى الدار بان قال لا ادخل هذه او الى البيت
بان قال لا ادخل هذه ولم يسم اي لم يذكر اسم الدار او البيت فانه يحنث بالدخول مطلقا سواء دخل قبل
خراب الدار او البيت او بعده وسواء حصل للدار والبيت اسم اخر مثل الحمام او المسجد او لم يحصل لان اليمين
تعلقت بالمشار اليه لا بالاسم والمشار اليه هو الوصف لان الدخول لا يكون الا في الوصف فاشارته الى الدار
كانت واقعة اليها والوصف باقية فلا يضر تبدل وصف البناء او تبدل الاسم م كذا لو اعيدت دارا
اخرى العايد بصنع غيره ش اي كذا انه لا يحنث بالدخول اذا جعلت الدار حماما او بستانا او مسجدا كذا لا يحنث
بالدخول بعدما اعيدت الوصفة دارا بان تهدم الحمام او المسجد او البستان وبني عليها دارا اذا العايد
بصنع اي لان اسم العايد بسبب صنع جديد غير الاول فجعله العايد مبتدا وبصنع متعلق به وغيره خبره
اعلم انه اذا زال اسم الشيء عنه ثم عاد اليه ذلك الاسم ان كان العود محتاجا الى صنع جديد بعد زوال
المانع كان الثاني غير الاول وان لم يكن لعوده اليه بعد زوال المانع ولم يحتج الى صنع جديد كان الثاني
عين الاول كالمبيع اذا زال عن ملك البائع ثم عاد اليه بالفسخ كان عين الاول ولو عاد بسبب جديد
من اسباب الملك كان غيره م لهذا لو قطع البساط خرجا او الملحفة قميصا لم يحنث ابدا ولو خيط جانباها
ولم يقطع حنث بعد الفتق لانه اذا زال المانع يعود بالسبب الاول ش اي لاجل ما قلنا ان العايد
بصنع جديد غير الاول والعايد بمجرد زوال المانع عين الاول قلنا انه اذا حلف وقال لا اجلس على
هذا البساط او لا البس هذه الملحفة ثم قطع البساط وجعل خرجا او قطع الملحفة وجعلت قميصا لم يحنث
ابدا اي ان جلس على البساط الذي جعل خرجا او لبس الملحفة التي جعلت قميصا لم يحنث ولو فتق
الخرج وجعله بساطا فجلس عليه او فتق القميص وجعله ملحفة فلبس الملحفة لم يحنث ايضا لان اسم البساط
والملحفة لا يعود اليهما بمجرد الفتق بل يحتاج فيه الى صنع جديد لانه لا يصير بساطا او ملحفة الا بالخياطة ما قطع
اولا فيكون بعد العود شيئا اخر ولو لم يقطع البساط والملحفة بل خيط جانباهما بان جعل البساط خرجا
بمجرد خياطة الجانبين والملحفة قميصا بخياطة الجانبين والحاق الكمين والجيب حنث بالجلوس او اللبس
بعد الفتق لان زوال اسم البساط والملحفة كان لمانع وهو الخياطة على هذا الوجه فاذا فتقهما فقد زال
المانع ولا يحتاج في اطلاق اسم البساط والملحفة بعد الفتق الى صنع جديد فيعود الاسم بالسبب الاول
يعني الى سبب تحقق اسم البساط والملحفة فهذا التحقيق كان هو الصنعة الموجودة اولا ثم هذا العارض منع
حكم صنعة الاول وهو كونه مسمى باسم البساط او الملحفة فاذا زال المانع ظهر حكم الصنعة الاولى بخلاف
لمدا ليس

فاذا احنث بعد زوال المانع الصفة اولى لان الصفة الثانية مثل صفة الاول في السبب فبطل حكمها
قال قيل اذا اشترى ملحفة فقطعها واتخذها قميصا ثم زاد في الثمن يجوز طوهما شيئا لم يستحق ان لا يجوز
لان قيام المبيع شرط لصحة الزيادة قلنا ان بقاء المبيع بقاء التقوم والمالية وبالقطع والخياطة لا يزول
ذلك بخلاف اليمين فانه يتعلق ببقاء الاسم وانه لا يبقى بعد القطع والخياطة م فالوصف تراعى في الغائب
جزما وفي الحاضر ان كان شرطا كان دخلت راكبة او داعيا كدار كذا ش اي فالاصل انه اذا كان
في الكلام وصف فالموصوف اما ان يكون غائبا اي مبهما غير متعين او حاضرا اي متعينا فان كان غائبا فالوصف
يراعى فيه قطعا بكل حال سواء كان الوصف داعيا الى اليمين او لم يكن وان كان حاضرا فان كان الوصف
شرطا اي قيدا للفعل المسند الى المعين الحاضر كما في قول ان دخلت الدار راكبة فانت طالق فلا بد من الوصف
وذلك لان الموصوف وان كان موجودا لكن قوله راكبة وقع حالا والحال قيد الفعل فيكون شرطا فيعتبر
لان ذلك الموصوف وان كان متعينا لكنه لتقييد الفعل فلا يكون لغوا وكذا لو كان الوصف داعيا
الى اليمين كما في قوله لا ادخل دار كذا هذه فان وصف الدار وهو كونها منسوبة الى المخاطب يصلح داعيا الى
اليمين لان الدار قد تعادى لبغض صاحبها فيراعى هذه الصفة حتى لو باعها المخاطب ثم دخلها الحالف
لم يحنث واذا لم يكن شرطا او داعيا يكون لغوا لان الحاضر لا يحتاج الى التعريف حتى يحمل الوصف على التعريف
وليس داعيا فهو يقتضي التقييد به فلغا م والاسم تراعى فيهما ش اي اذا انعقدت يمين على شيء مسمى
باسم خاص فانه تراعى في الحاضر والغائب لان بقاء الاسم يدل على بقاء المسمى وزواله يدل على زواله
ولا بد من اعتبار المسمى في الحاضر والغائب م والعائد بصنع غير الاول ش اي والاسم العائد الى
الشيء بعد ما زال بصنع جديد غير الاسم الاول لان عود الاسم بسبب حادث غير السبب الاول ولو كان الى
السبب يوجب اختلاف المسبب م ويتفرع عليه ش اي الاسم العائد بصنع غير الاول لانه
لو عارض السبب الاول سبب لو مثله فلم ينقطع عنه حكمه بعد زوال المانع فكان الاسم العائد غير الاسم
الاول م باب اليمين في المساومة حلف لا يشتري بعشرة حنث
باحد عشر ولو حلف البائع لم يحنث به لان مراد المشتري المطلق ومراد البائع المفرد هو العرف ش اي
لو حلف وقال المشتري ان اشتريت هذا الشيء بعشرة فكذا فاشتراه باحد عشر حنث في يمينه ولو حلف البائع
وقال لا ابيعه بعشرة لم يحنث به اي بالبيع باحد عشر وهذا لان مراد المشتري من قوله لا اشتريه بعشرة
لا اشتريه بالعشرة المطلقة اي سواء كان معها زيادة او لم يكن فهو كما لو قال لا التزم عشرة فاذا اشتراه باحد عشر
فقد التزم العشرة فيحنث ومراد البائع من قوله لا ابيعه بعشرة لا ابيعه بالعشرة المفردة فاذا باع باحد عشر

لم يبعه بالعشرة المفردة فلم يحنث قوله هو العرف اي ما ذكرنا من ان مراد المشتري العشرة المطلقة ومراد البائع
على العشرة المفردة هو العرف ويجوز التخصيص بالعرف كما سنذكر فوقع به التخصيص في كلام كل واحد من
البائع والمشتري اما في كلام المشتري فلان شرط حنثه هو العقد بالعشرة فكان ينبغي ان لا يحنث بالشراء
باحد عشر فان العقد بالعشرة غير العقد باحد عشر الا ترى ان اختلاف الثمن يختلف في ذلك مع الطلاق الا ان عرف
عرفا ان لا يلتزم هذا القدر من الثمن لا ان يكون تمام الثمن هو العشرة فقط فصار هذا حاكيا عن قوله
لا التزم العشرة من الثمن وفي تخصيص لفظ بالعرف فان الشراء عقد والتزام فاذا اوجبنا من العقد
بدلالة العرف وتعيينا الداخل تحت اليمين هو الالتزام كان هذا تخصيصا فيما تلفظ به بالعرف كذا ذكره
الامام الزكي رحمه الله واما في كلام البائع فلانه جعل شرط حنثه البيع بعشرة وقد باعه بعشرة وزيادة فكان
ينبغي ان يحنث به كما في جانب المشتري الا ان غرض الحالف من منع النفس عن البيع بعشرة في العرف المنع عن
زوال ملكه الا بالزيادة على العشرة فالبيع بالزيادة على العشرة مخصوص عن اليمين بالعرف م ولو اشترى
او باع بتسعة لم يحنث لان المشتري مستنقص ش اي ولو اشترى المشتري في هذه المسألة بتسعة او باع
البائع بتسعة لم يحنث لان المشتري طالب للنقصان في الثمن فيكون منعه للنفع عن الزيادة على العشرة فيتقيد
اليمين بما هو غرضه فورد على هذا ان البائع مستزيد فكان غرضه المنع من النقصان في الثمن من العشرة فينبغي ان يتقيد
بغرضه ايضا حتى لو باع بتسعة حنث فاجاب عنه فقال م والبائع وان كان مستزيدا لكن لا يحنث بلا مسمى ش
اي البائع وان كان طالبا للزيادة في الثمن لكن لا يحنث في اليمين بمجرد الغرض اذا لم يتعلق الغرض بمسمى اي
بما يدل عليه ملفوظ فالحاصل انه اذا كان في اليمين ملفوظ يجوز تعيين احد محتمليه بالغرض واما الزيادة على الملفوظ
فلا يجوز بالغرض وهنا الملفوظ هو العشرة والبائع لما كان مستزيدا كان غرضه المنع عن النقصان والنقص
عن العشرة ليس من لفظه ولا محتمله لفظا فلا يتقيد به فان قلت كذا في جانب المشتري فانه لما كان مستنقصا
كان غرضه المنع عن الزيادة على العشرة والزائد عليها ليس في لفظه قلت فقد قيدنا بغرضه لفظ العشرة وجعلنا
بالعشرة المطلقة وهو محتمل لفظه لانه يصح كقوله ان اشتريته بعشرة فما فوقها والعشرة المطلقة موجودة في العشرة
مع الزيادة وتعيين محتملي اللفظ صحيح فاذا اشتراه بالتسعة لم يوجد العشرة المطلقة فلم يحنث اما في جانب البائع لو قيد
بغرضه صار تقديره ولو ان بعت بعشرة فما دونها ولا دلالة للعشرة على ما دونها اذ ليس فيما دون العشرة عشرة حتى
يتناولها العشرة باعتبار ما طلاقها فلا يتناول ما فوق العشرة م لكن حلف لا يخرج من الباب او لا يضرب سوطا او لا يشتري
نعلين او ليغدينه اليوم بالخروج من السطح وضرب بعصا واشترى بدينار وغداه برغيف فشربة بالقوم يحنث
ش اي الذي حلف في مسألتنا في عدم تقييد كلامه بغرضه فيما هو غير ملفوظ لمن حلف لا يخرج من الدار من الباب

خرج من السطح فانه لا يحنث وان كان غرضه ان يتوقّى في الدار وقد فات هذا الغرض ايضا لو قيدناه بوصف يصير زيادة
على الملفوظ بالوصف لان الشرط الملفوظ هو الخروج من الدار فلو جعلنا الخروج على السطح او نحوه شرطا للحنث
ايضا باعتبار غرضه وهو القرار في الدار لكان هذا زيادة على الشرط الملفوظ بالوصف ولانه لو حلف لا يضرب
فلانا سوطا فضربه بعصا لم يحنث وان كان غرضه الضرب هو الايلام لان الشرط هو الضرب بالسوط
فلو جعلنا الضرب بالعصا شرطا للحنث ايضا لكان زيادة على الملفوظ بالوصف وكذا لو حلف لا يشتري هذا الشيء
بعشرة فاشتراه بدينار لا يحنث وان فات غرضه وهو الاغراض وعدم شرايه بشيء زايد لتقوم الا الملفوظ
هو العشرة فلو جعلنا غيره شرطا للحنث لزدنا على الملفوظ بالوصف وكذا لو حلف ليغدينه اليوم بالف درهم
فاشترى رغيفا واكلا بالف درهم وغداه به لم يحنث وان فات غرضه وهو الكرامة وتعظيم بتغذيته بانواع
النعم لان الملفوظ هو التغذية بالف فلو قيدناه بالتغذية بهذا الوجه المذكور لكان زيادة على الملفوظ
بالغرض فالمصنف رحمه الله آثر الالف والدينار كما هو دابه فقوله يخرج من السطح يتعلق بقوله لا يخرج من الدار
وقوله وضرب بعصا يتعلق بقوله لا يضرب سوطا وقوله واشترى بدينار يتعلق بقوله لا يشتري بعشرة
وقوله وغدى برغيف اشتري بالف يتعلق بقوله ليغدينه اليوم بالف م كذا بتسعة ودينار او ثوب
ش اي كما انه لا يحنث المشتري او البايع في هذه المسائل اذا اشتراه او باعه بتسعة لا يحنث المشتري او البايع
اذا اشتراه او باعه بتسعة دراهم ودينار او بتسعة وثوب لان الشرط الحنث الشرا او البيع بعشرة دراهم
ولم يوجد م وبالعرف يخص ولا يزاد حتى خص الراس بما يكبس ولم يزد الملك في تعليق الطلاق
طلاق الاجنبية بالدخول ش اي اذا كان للفظ افراد وصح العرف بتخصيصه ببعض الافراد او ببعض المحال بالعرف
لان تخصيص العام جايز بنية الحالف فان من حلف لا ياكل طعاما ولا يشرب شرابا ونوى طعاما دون طعام او شرابا
دون شراب صحت نيته فكذا بالعرف لان العرف اولى لان جميع الناس فلما جاز التخصيص بارادة الحالف جاز بارادة
الجميع بالطريق الاولى ولا يجوز الزيادة على ما ليس في لفظه ولا يحنثه لفظه بالعرف لان الحكم يثبت باللفظ
لا بالنية ونية بعض الناس او كلهم لا يصير اللفظ محتملا ثم اراد ان يحقق انه يجوز التخصيص بالعرف ولا يجوز
الزيادة به فقال حتى خص الراس الى اخره اي ومن الدليل على انه يجوز التخصيص بالعرف انه لو حلف لا ياكل
راسا فان يمينه تقع على ما يكبس في التنانير اي يدخل حتى لا يحنث براس العصفور او الجراد ونحوه واللفظ
وان كان عاما الا ان في العرف يراد من الراس ما يكبس في التنانير فخص هذا العام ببعض افراده بالعرف
وهو فيما ذكرنا وابو حنيفة رحمه الله كان يقول اولا يدخل فيه راس الابل والبقر والغنم لما راى من عادة اهل الكوفة
في ذلك ثم لما تركوا هذه العادة في الابل رجع وقال يحنث في راس البقر والغنم خاصة وصاحباه

لما شاهدا عادة اهل بغداد وساير البلاد انهم لا يفعلون ذلك الا في راس الغنم قالا لا يحنث الا في راس الغنم
خاصة فعلم ان المعتبر فيه العرف وانما اختلف الجواب لاختلاف العرف قوله ولم يزد اي يخص بالعرف حتى خص الراس
بما يكبس ولا يزاد بالعرف حتى لم يزد الملك في تعليق طلاق الاجنبية بدخول الدار فانه لو قال لاجنبية ان دخلت الدار
فانت طالق كان هذا لغوا لان التعليق انما يصح اذا كان في الملك او مضافا الى سبب الملك من قوله ان دخلت الدار
لا يزاد الملك حتى صار كقوله ان دخلت الدار وانت منكوحتي فانت طالق ليجوز التعليق وان كان مقصود كل كلام
ذلك الشيخ رحمه الله لبيان انه لا يجوز الزيادة على الملفوظ في الشرط بالغرض في العرف م ولو قال بعشرة حتى
تزيد شيئا وزاد شيئا فان باعه باحد عشر درهما او بعشرة وثوب او دينار او نقص عن العشرة بان باعه بتسعة لم يحنث
اما اذا زاد فلانه جعل الزيادة غاية اليمين وقد وجدت الزيادة فانتهى اليمين واما اذا انقص فلانه عقد اليمين
على العشرة لان معنى قوله لا ابيعه بعشرة لا ابيعه حتى يزيد على العشرة فكان الشرط الحنث البيع بالعشرة
بدون الزيادة فاذا باع بتسعة لم يوجد البيع بعشرة فلم يحنث لفقد الاسم الذي عقد عليه اليمين وهو العشرة
فقوله لوجود الغاية تعليل لقوله وزاد وقوله ولفقد الاسم تعليل لقوله او نقص م بخلاف الا بزيادة او باكثر
حيث يحنث الا بزيادة لتحول العشرة من الصدر الى المستثنى خلاف استثناء الانواع من نوع ولا كذلك في الغاية
ش اي قوله لا ابيعه بعشرة حتى يزيد بخلاف قوله لا ابيعه بعشرة الا بزيادة او باكثر فان في قوله حتى يزيد لو باع
بتسعة لم يحنث كما ذكرنا وفي قوله الا بزيادة او باكثر يحنث بكل بيع الا بالبيع بالزيادة او بالاكثر فان باعه بعشرة
او بتسعة يحنث وذلك لانه يجب ان يتحول في قوله لا ابيعه بعشرة الا بزيادة او باكثر لفظ العشرة من صدر الكلام
وهو المستثنى منه الى المستثنى لانه لو لم يحول لفظ العشرة الى المستثنى يلزم استثناء الانواع من نوع واحد
لانه استثنى البيع بالزيادة على العشرة والبيع باكثر من العشرة عن البيع بالعشرة والبيع بالزيادة على العشرة
او باكثر من العشرة انواع والبيع بعشرة نوع واحد فيلزم استثناء الانواع من نوع واحد وانه لا يتصور فحولنا
العشرة عن موضعها واخرناها الى موضع الاستثناء فصار كانه قال لا ابيع الا بزيادة على العشرة او الا باكثر
من العشرة فكان معناه لا ابيع بوجه من الوجوه الا بالزيادة على العشرة او باكثر فصار المستثنى البيع بالزيادة
على العشرة او باكثر منها والمستثنى منه البيوع كلها فيحنث بكل بيع الا بالزيادة او باكثر فيحنث بالبيع بعشرة
او باقل منها وبالبيع بتسعة ولا كذلك في الغاية في قوله حتى تزيد فانه ثمة ليس معنى الاستثناء حتى يكون استثناء
الانواع من نوع ولا امتناع في جعل او متنوع غاية للامتناع عن نوع واحد من الفعل فيكون معناه منع نفسه
عن البيع بالعشرة الى غاية تحقق البيع بالاكثر فينتهي حكم المنع عند وجود كل نوع من انواع البيع بالزيادة مع انه
ليس بغاية على الحقيقة بل معناه لا ابيع بعشرة لكن تزيد عليه لان حكم ما بعد الغاية يخالف حكم ما قبلها وبعد الزيادة

تزيد وزاد او نقص لم يحنث لوجود الغاية او فقد الاسم
متن اي لو قال لا ابيعه بعشرة حتى

وبعد الزيادة لا يتصور البيع بالعشرة حتى يكون الحكم في العشرة بعد الغاية اباحة على خلاف الحكم الذي قبل الغاية
وهو الحظر واذا كان كذلك فلا يحتاج الى تحويل العشرة عن موضعها فكان المنع واقعا على البيع بالعشرة
فكان البيع بالتسعة خارجا عنه فلم يحنث به ولو بتسعة ودينار زائد للتجانس استحسانا كما في الزكوة والشفعة
والاكراه والانفاق ناقص لعدمه قياسا كما في الدعوى والقسمة والوكالة ش اي لو قال لا ابيع بعشرة
الا بزيادة او باكثر حتى كان شرط البر البيع بالزائد على العشرة فباعه بتسعة دراهم ودينار قيمته دينار
زائد على العشرة حتى لا يحنث في يمينه بهذا البيع وذلك لان الزيادة او الكثرة انما يتحقق في جنس واحد
او في جنسين لا يقال هذه الحنطة اكثر او ازيد من هذه الدراهم والدراهم والدنانير جنس واحد استحسانا
لا قياسا وان اختلفا حقيقة الا انهما اتحدا من حيث الثمنية فاعتبرا واحدا استحسانا من هذا الوجه وقيل
في وجه الاستحسان انهما اتحدا من حيث المالية فعلى هذا اذا باع بتسعة وثوب يساوي ان لا يحنث لتحقق الزيادة
في المالية وعلى الوجه الاول يحنث لعدم تحقق الزيادة من جهة الثمنية فقوله استحسانا متعلق بالتجانس
يعني ان القياس ان لا يكونا متجانسين لاختلاف ماهيتهما الا انا جعلناهما متجانسين استحسانا
وهذا كما في الزكوة فانه جعل الدراهم والدنانير من جنس واحد في الزكوة حتى يكمل نصاب احدهما
بالاخر ويضم المستفاد من احدهما في اثناء الحول الى الاخر والضم والتكميل لا يكون الا في جنس
واحد كما مر وكما في الشفعة فانه لو اخبر الشفيع ان المشتري اشترى الدار بالف درهم فسلم الشفعة ثم تبين
انه اشتراها بدنانير قيمتها الف درهم او اكثر بطلت شفعته وان كان الشراء بمال آخر لم يبطل لان
التسليم في جنس ما لا يكون تسليما في جنس آخر فعلم انهما من جنس واحد في الشفعة وكذا في الاكراه فانه
لو اكره الرجل على ان يبيع عبده بالف درهم فباعه بخمسين دينارا قيمتها الف درهم كان البيع على حكم الاكراه
ولو باعه بجنس آخر من كيلي او وزني لم يكن على حكم الاكراه وكما في انفاق الابن فانه لو كان على الرجل
دين دراهم وقد امتنع من القضاء فوقع من ماله في يد القاضي دنانير كان له ان يصرفها بالدراهم ويقضي
غريمه ولا يفعل ذلك في غير الدنانير كذا في الفصول وهو على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا اذا ظفر صاحب
الدين على دنانير المديون وحقه دراهم كان له ان ياخذها بالدراهم قوله ناقص لعدمه اي بتسعة ودينار
ناقص عن العشرة لعدم التجانس قياسا لاختلافهما من حيث الصورة فحنث بالبيع بتسعة ودينار في يمينه
لا ابيع بعشرة الا بزيادة قياسا وهذا كما في الشهادة والدعوى فانه لو ادعى المدعي دراهم والشاهد يشهد
بالدنانير او بالعكس لم يقبل كما اذا شهد على جنس آخر وكما في القسمة فان كل واحد من الدنانير والدراهم
يقسم على حدة ولا يدخل احدهما في الآخر في القسمة ولو كان الجنس واحدا لدخل احدهما في الاخر وكما في الوكالة

فانه

فانه لو وكل ببيع عبده بالف درهم فباعه بدنانير قيمتها الف درهم لا يجوز في رواية الحسن كذا ذكره الامام العتابي
م وبعشرة الا باقل وحتى تنقص ش اي فرعه الحكم المذكور في قوله لا ابيع بعشرة حتى تزيد او الا بزيادة
قوله لا اشتري بعشرة الا باقل وحتى تنقص فقوله الا باقل فرع قوله الا بزيادة وقوله حتى تنقص فرع قوله
حتى تزيد فانه كما يتحول العشرة في قوله لا ابيع بعشرة الا بزيادة عن موضعها الى المستثنى فكذلك يتحول العشرة
في قوله لا اشتري بعشرة الا باقل الى المستثنى فصار التقدير لا اشتريه الا باقل من عشرة فكل بيع بغير البيع بالاقل
من العشرة دخل تحت المنع فاذا اشترى بتسعة ودينار وجد النقصان من العشرة قياسا لا استحسانا
لان الدنانير مع التسعة مختلف الجنس قياسا فلم يظهر الزيادة على العشرة فتحقق البيع بالاقل فلم يحنث ويتحد
الجنس استحسانا فظهر الزيادة على العشرة فحنث وعلى هذا قوله لا اشتري بعشرة حتى تنقص هو عين له
قول البائع لا ابيع بعشرة حتى تزيد اي تحصل له غاية وهو النقصان عن العشرة فاذا اشتراه بتسعة ودينار
فقد وجد النقصان قياسا فلم يحنث ويحنث استحسانا اذا كانت قيمة الدينار درهما او اكثر لانه صار
مشتريا بعشرة دراهم وزيادة والشراء بعشرة وبالزيادة عليها داخل تحت المحلوف عليه فقلنا انه يحنث
كذا في الجامع الصغير للصدر الشهيد م لكن لا يلزم من الكثرة والزيادة الاسم فيفارق ما مر ش اي الاستدلال
من قوله لتسعة ودينار زائد للتجانس استحسانا وذلك جواب سؤال وهو ان يقال ذكر في اول الباب انه
اذا حلف لا اشتريه بعشرة فاشتراه بتسعة ودينار لم يحنث فعلى ما ذكرنا هنا انهما من جنس واحد
استحسانا ينبغي ان يحنث لانه يصير شراء بعشرة وزيادة فاجاب عنه وقال لكن لا يلزم من الكثرة والزيادة
الاسم يعني ان يمينه وقعت على اسم خاص وهو اسم العشرة وبضم الدينار الى التسعة يحصل الكثرة والزيادة على
العشرة لكن لا يلزم اسم العشرة فان التسعة من الدراهم لا تصير العشرة بالدينار لان اسم العشرة لا يقع الا
على متحد الجنس صورة ومعنى فلم يلزم منه شراء العشرة وفيما نحن فيه وقعت يمينه على الزيادة على العشرة
او النقصان عنها وبالدينار يحصل الزيادة على العشرة وينتفي النقصان عنها استحسانا فلذلك فارق ما ذكرنا
هنا ما مر في اول الباب م ولو سام ثوبه بالف وحلف ان لا يحط منه حنث بنفس الايجاب باقل صرفا الى التسعير
بقرينة التوسم ولو حال من الثمن لم يحنث قبل القبول اي لو ساوم رجل البائع عبدا بالف درهم وحلف البائع
ان لا يحط منه اي من المقدار الذي ذكره البائع وهو الالف شيئا ثم قال البائع بعت هذا العبد منك
بالف حنث البائع بنفس ايجاب البيع باقل من الالف سواء قبل المشتري البيع او لم يقبل وكان القياس
ان لا يحنث بدون القبول لان الحط يكون بعد الوجوب ولا وجوب الا بالقبول ووجه الاستحسان قوله
صرفا الى التسعير اي صرفا للحط الى الحط في التسعير لا الى الحط في الثمن لان المذكور وهو الالف غير مسمى

في المساومة دون الثمن فكان مرتفعا من الحط التنقيص عن تسمية الالفين في العقد فصار كانه قال ان كنت
في البيع اقل من الفين هكذا وحقيقة الحط وان اتفقا الثمن لكنه ذكر في حال المساومة والعقد الا يكون حطا
وفي المساومة فيه الحط فجعلناه مجازا عن تنقيص القدر المسمى بقرينة السوم ولو حلف لا يحط من ثمنه
شيئا لم يحنث قبل القبول لان الثمن لا يجب الا بعد تمام العقد وهو بالقبول فلو باعه بتعليل او كثير لا يحنث
وان حط بعد البيع من الثمن حنث م ولا يحط الكل بعد لانه تنقيص الواجب وضعا لهذا اخذ الشفيع
ورجع الوكيل بالكل في حط الكل وبالباقي في البعض ش قوله ولا يحط عطف على ما هو مقدر قبل
قوله قبل القبول والتقدير ولو قال من الثمن لم يحنث بحط البعض قبل القبول ولا بحط الكل بعد القبول
وانما قلنا لا يحنث بحط الكل بعد القبول لانه لم يوجد الحط حقيقة لانه عبارة عن تنقيص القدر الواجب وضعا
واسقاط الكل لا يكون تنقيصا قوله لهذا اي لاجل ما قلنا ان الحط تنقيص الواجب لا اسقاطه قلنا
اذا اشترى دارا بالف ثم قال البائع حططت عنك الالف كله يأخذه الشفيع بتمام الالف لانه لم يوجد
الحط فيأخذه بتمام المسمى وكذا الوكيل بشراء شيء اذا اشتراه بشراء بالف وقال البائع حططت عنك
الالف كله رجع الوكيل على الموكل بالكل ولو حط البائع عن المشتري في الصورتين خمسمائة يأخذه
الشفيع بخمسمائة ويرجع الوكيل ايضا بخمسمائة لانه قد تحقق الحط حقيقة فيلتحق باصل العقد فصار كانه اشتراه
ابتداء بخمسمائة قوله اخذ الشفيع اي اخذ الشفيع الدار المشتراة بالكل في حط الكل ورجع الوكيل على الموكل
بالكل في حط الكل فكان فيه اكتفاء قوله وبالباقي في البعض عطف على قوله بالكل والمعنى
اي واخذ الشفيع ورجع الوكيل بالباقي بعد الحط في حط البعض م ويحنث بحط البعض وهبته
ولو بعد القبض اذ الدين قائم فيما عدا المطالبة فيرجع ش اي ويحنث البائع في يمينه لا يحط منه بحط
البعض وهبة البعض بعد القبول ولو كان الحط والهبة بعد قبض الثمن وكان ينبغي ان لا يحنث بحط
بعض الثمن وهبته بعد قبض الثمن لان الدين لم يبق بعد القبض فاسقاطه وتمليكه يكون لغوا الا انه يحنث
لان الدين لم يبق بعد القبض اذ قائم بعد القبض وهذا لان الديون تقضى بامثالها وسبيل قضائها
المقاصة يجب للمشتري على البائع باداء الثمن اليه مثل ما وجب للبائع عليه فتملكه المشتري المبيع
متقاصان ومعنى المقاصة ان تسقط المطالبة من الجانبين لعدم الفائدة لا ان يسقط الدين من الجانبين
فيكون الدين بعد القضاء قائما في الذمة فيما عدا المطالبة والهبة والحط حكم او فيكون قائما فيهما
قوله فيرجع اي فيرد البائع الى المشتري من الثمن الذي قبضه قدر البعض الذي حطه او وهبه لانه لما صح
الهبة والحط يسقط بقدرها الدين فظهر ان المقبوض الذي هو مثل الدين كان قبض هذا القدر بغير حق

فيرجع م بخلاف الابراء بعد ما لشموله براءة القبض والاسقاط فلا يحنث ولا يرد بالشك ش اي بخلاف ما اذا
ابرأه عن بعض الثمن بعد القبض فلا يحنث به في حلفه لا يحط ولا يجب عليه رد قدر ما ابرأه من الثمن الى المشتري لان
ان الابراء يشمل براءة القبض وبراءة الاسقاط لانه قد يستعمل في الاسقاط وقد يستعمل في القبض والاستيفاء
يقال ابرأه براءة قبض وبراءة اسقاط لانه قد يستعمل في الاستيفاء وشرط الحنث براءة يثبت للمشتري بالاسقاط
لان معنى الحط هو الاسقاط الا اسقاط فابراء بعض الثمن بعد القبض يحتمل ان يراد به القبض وعلى هذا لا
كما اذا قبض بعد الحلف بعض الثمن ويحتمل ان يراد به الاسقاط لما ذكرنا ان الدين قائم بعد القبض فيما عدا المطالبة
وعلى هذا يحنث به كما في الحط والهبة فوقع الشك في شرط الحنث فلا يحنث بالشك وكذا لو كان المراد به الاسقاط
كان عليه ان يرد على المشتري كما ذكرنا في حط البعض وهبته بعد القبض ولو كان المراد به الاستيفاء لا استيفاء
كان عليه ان يرد على المشتري كما ذكرنا في الحط حط البعض الا استيفاء لم يرد فلا يرد بالشك والله اعلم

باب اليمين في الهبة والنكاح وغيرهما حلف لا يهب حنث بالايجاب للحاضر
وان لم يقبل خلافا لزفر رحمه الله ش اي لو حلف لا يهب فلانا شيئا ثم اوجب الهبة بان قال وهبت لك حنث
بمجرد الايجاب ولم يتوقف على القبول والقبض وقال زفر رحمه الله لا يحنث بدون القبول لانه عقد تمليك
فكان كالبيع وكذا كل السليم شرط عنده لان التسليم في الهبة من الايجاب عنده وانما قال للحاضر لان حضرة الموهوب له
شرط عند الكل وهذا مما يتمسك به زفر رحمه الله فانه يقول لو لم يشترط القبول لم يشترط حضرة الموهوب له
عن هذا انما شرطنا حضرته لصحة الخطاب لا للقبول الا يرى انه لو حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو غائب لا يحنث
كذا في التحرير م لان الركن التمليك والباقي شرط الحكم ش اي انما قلنا انه يحنث بالايجاب لان ركن الهبة التمليك
وحكمها ثبوت الملك للموهوب له وركنها الايجاب وهو التمليك مما يتم بالواهب والباقي وهو القبول شرط ثبوت
الحكم وهو الملك دفعا للضرر عن الموهوب له لئلا يلحقه المنة ولا تعلق عليه لو كان الموهوب قريبا وله وللعقد
النكاح لو كان زوجة بدون اختياره فعلى هذا لا يثبت الحكم قبل القبول وهو الاصح وعن بعض اصحابنا رحمهم الله
انه يثبت قبله ويكون له ولاية الرد دفعا للضرر فان قلت كيف يتم التمليك بالواهب وانه لا يتصور بدون
التملك قلت معنى التمليك هنا مباشرة ما هو سبب الملك وذلك لان غرض الحالف الامتناع عن الموجب اولا
ومعنى الايجاب ... وذلك لان عقد التبرع تمليك بلا عوض بخلاف البيع لانه تمليك بعوض فلا ينعقد بدون القبول
بايجابها فان قلت الاكراه على الهبة اكراه على التسليم فان من اكره على الهبة ووهب وسلم طائعا كانت الهبة
صحيحة ... فلو كان تمامه بالتسليم لما كان كذلك الا يرى ان في البيع اذا سلم طائعا لم ينفذ الملك لانه يتم
بدون التسليم قلت غرض المكره الضرر بالمكره ولا يحصل ذلك الا بالتسليم فيرد على السبب الذي هو الجامع
من اصل الكلام

الاسلام بعوله وما يبوع على مثله انه لو قال لعبد الغير ان وهبك مولاك مني فانت حر فوهبه منه والعبد في يد
الواهب لا يعتق لتسلم الحلف اولا لان اليمين الحلف بعقد الهبة ولا ملك له وان كان في يد الموهوب له ان وهبه
من غير طلبه فلا كلام وان طلب والهبة منه فقال وهبت عتق لانه لا يتوقف على القبول ووجدت الجزاء الحلف
اليمين والملك موجود لوجود القبول والتسليم م فانه الوصية والاقرار والابراء والاباحة ش اي
فانه الحالف بالهبة الحلف بالوصية والحلف بالاقرار الى آخره فانه لو حلف ان لا يوصي لفلان او لا يقر له
او لا يبرئه او لا يبيح له شيئا واوصى له او اقر له او ابرأه او اباح له شيئا ولم يقبل يحنث لان الوصية تتم
بالموصي والاقرار يتم بالمقر والابراء والاباحة يتم بالمبرئ والمبيح م لا الصدقة والنحل والاعارة
ش فانه لو حلف ان لا يتصدق عليه او لا ينحله او لا يعيره ففعل ولم يقبل يحنث وكذا العطية والهدية
والعمرى والاهداء وكل ما هو تمليك بلا بدل لان الحالف منع نفسه عن معاني الهبة والعمرى والتمليك
بلا عوض ايجاب صاحب المال وما بعده يشترط كما هو من الاتكيل على ما ذكرنا ان ابا بكر رضي الله عنه
قال لعائشة رضي الله عنها في مرضه اني كنت نحلتك جداد عشرين وسقا من مالي بالعالية وانك لم تكوني
قبضتيه ولا حزتيه فهذا نحل قبل العام قوله جداد عشرين اي نخلا يجد منه مقدار عشرين وسقا
كذا في المغرب وكذا روي ان الصعب بن جثامة رضي الله عنه اهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش
فلم يقبل وقال ما نرده عليك الا انا حرم فسماه مهديه من غير قبول م كذا القرض
والكفالة في الاصح نظرا الى الابتداء كالهبة في المرض او بشرط العوض ش اي كما لا يحنث فيما
ذكرنا بدون القبول كذا في القرض والكفالة يعني لو حلف لا يقرضه شيئا او لا يكفل
عنه ثم اقرضه ولم يقبل او كفل عنه ولم يقبل حنث لان القرض او الكفالة تبرع ابتداء وعلى التبرع
يتم بالمتبرع وفي رواية لا يحنث الا ان يقبل المستقرض او المكفول عنه لانه معاوضة انتهاء
فصار كالبيع والاول اصح لان المعتبر في اليمين حكم التصرف من حيث الظاهر كما انه لو وهب في مرض
موته او بشرط العوض يحنث في يمينه لا يهب مع ان الاول وصية معنى والثانية بيع م وفي البيع
والشراء لا يحنث بدون القبول لان الركن مبادلة المال من الجانبين ش اي لو حلف لا يبيع
او لا يشتري ثم قال بعت ولم يقبل المشتري او قال اشتريت ولم يقبل البائع لم يحنث لان ركن
البيع مبادلة المال من جانبي البائع والمشتري فلا بد من القبول بعد الايجاب ليتم مبادلة من الجانبين م
ويحنث بالشراء من الفضولي او بالخمر او بشرط الخيار اذ الآفات لا تخل بطلانه في الفضولي ش اي
لو حلف لا يشتري فاشترى شيئا من الفضولي او بالخمر او بشرط الخيار للبائع او للمشتري يحنث لان
البيع

١٢٧

لان البيع تام في ذاته لوجود ركنه فان بيع الفضولي بيع منعقد شرعا عندنا الا انه لم يفد حكمه لمانع وهو عدم الاذن
يثبت الحكم بالعقد لا بالاجازة حتى يكون الاكساب والاولاد للمشتري وكذا البيع بالخمر فان ركن البيع وهو مبادلة
المال بالمال قد وجد لان الخمر مال وكذا البيع بشرط الخيار لان شرط الخيار لا يؤثر في الحكم دون السبب
والا لصار البيع معلقا بالشرط وانه لا يجوز ويحتمل لو كان من له الخيار يكون الاكساب والاولاد للمشتري الا
ان في الصور الثلاث خلاف الصفة اما في الشراء من الفضولي وبشرط الخيار فظاهر الحكم واما في الشراء
بالخمر فلان الخمر غير متقوم وقد جعلناها والاثمان جارية مجرى الاوصاف للمعروف والاوصاف كما علمت
لا يؤثر فيها نقصان الصفة وعن ابي يوسف رحمه الله في الشراء بشرط الخيار انه لم يحنث لان البيع يتعلق الاطلاق
ينصرف الى العقد فهو كالايجاب بغير قبول م ولا يحنث بالشراء بالميتة والدم لعدم الركن اذ لا قيمة لها
بخلاف الخمر والخنزير ش اي لا يحنث في يمينه لا يشتري بالشراء بالميتة او بالدم لعدم ركن البيع لان ركنه
مبادلة المال بالمال ولم يوجد لان الميتة والدم ليسا بمال لان المال ما يجري فيه الرغبة والضنة ولا ضنة فيهما
فلا مالية لهما وهذا بخلاف الخمر والخنزير فانهما مالان متقومان عند اهل الذمة وكذا في حق المسلمين فيما
مال الى جريان الضنة فيهما في الجملة ذكره الامام السرخسي رحمه الله الا انه لا يتقوم لهما فكان ركن البيع فيهما موجودا
فيحنث ومن الدليل على ما ذكرنا من الفرق انه لو باع بالميتة او بالدم فجاء مستحق يدعي على المشتري المحصول
مبيعا لان المشتري لم يملكه فلا يكون حقا ولو اشترى بخمر او خنزير لشيع البيع عليه لانه ملكه ايضا ولو قبض العبد
المشترى بخمر او خنزير واعتقه نفذ عتقه ولو قبض المشتري بميتة او دم واعتقه لم ينفذ عتقه م ولا الشراء
المكاتب واضحيته الا بالقضاء لان حق الحرية يناف تمام الركن ش اي ولا يحنث في يمينه لا يشتري بشراء
المكاتب والمدبر وام الولد الا ان يقضي القاضي بجواز البيع فانه يبيع البيع حينئذ ويحنث اما بيع المدبر
فلانه مختلف فيه واما بيع ام الولد فقد روي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه ينفذ بالقضاء لانه صادف محل الاجتهاد
وقد نص الامام السرخسي رحمه الله على ان القاضي لو قضى بجواز بيع ام الولد يجوز وسبيله المكاتب للمشتري
واما بيع المكاتب فقد ذكر في عامة الجوامع انه يجوز بيعه برضاه ولم يذكر انه يجوز بالقضاء اولا وذكر الواحد
الصغار انه لو قضى القاضي بيع المكاتب نفذ وذلك لان ما للمكاتب واضحيته من حق الحرية يناف تمام
الركن بمعنى ان ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال انما يتم انعقاده اذا لم يكن في المحل ما ينافيه مطلقا
او من وجه وحق الحرية بمولاه ينافي انعقاد البيع فلم يكن البيع منعقدا في الحال فلم يتم السبب فلم يحنث في الحال
ثم قوله لان حق الحرية يناف تمام الركن فيه جواب عن سؤال وهو ان يقال يجب ان يحنث بشراء المكاتب واضحيته
لانه شراء فاسد ان كان لا يفيد الملك في الحال يفيده في المآل على اعتبار القضاء وذلك يكفي للحنث

اطا
تعلق
ودرفعه المشتري
الا صلاف
ف در

كما في الشراء من الفضولي وبشرط الخيار وكما في البيع الفاسد وجه الظاهر ان الشراء وان كان يفيد الملك في المآل
على اعتبار القضاء انما يعتبر شرطا للحنث اذا لم يكن في المحل ما ينافي الانعقاد بوجه ما كما في هذه المسائل فاما اذا
كان في المحل بعض ما ينافي الانعقاد فانه لا يقع به الحنث لان العقد لا ينعقد مع قيام المنافي من كل وجه فلا
ينعقد من كل وجه مع قيام المنافي من وجه فلا ينعقد من وجه دون وجه فيكون العقد ناقصا من حيث الانعقاد
فلهذا قال ينافي تمام الركن ولم يقل ينافي الركن مطلقا م لكن من وجه فيزول حين القضاء حتى لم ينفذ
العتق الذي يترتب على الشراء ولا يتعدى الى المضموم اليه ولا الى المشترى معه س جواب عن وجوه من الاعتراض احدها
ان حق الحرية لما كان منافيا لتمام الركن لم ينعقد البيع اصلا وكان ينبغي ان لا يحنث بالقضاء ايضا والثاني
انه لما كان ينعقد بالقضاء ينبغي ان ينعقد موقوفا في حق النفاذ كبيع الفضولي فيجب ان يحنث في الحال كالشراء
من الفضولي والثالث ان المكاتب والمدبر محل البيع بدليل انه لو ضم احد هؤلاء الى القن وباعهما صفقة
جاز البيع في القن ولو لم يكن محلا للبيع لتعدى اثره الى القن المضموم اليه وبطل البيع في جميع ايضا كما
لو ضم حرا الى قن وباعهما صفقة والرابع انه لو اشترى المكاتب والمدبر شيئا صح البيع وحنث في يمينه لا يشتري
ولو كان ما لهم من حق الحرية منافيا لركن البيع لما صح البيع كما اذا اشترى شيئا بخمر فاجاب عن هذه الوجوه وقال لكن
من وجه اي لكن حق الحرية لهؤلاء ثابت من وجه دون وجه لان هذه الرقاب اموال متقومة في الحال الا انها تصير احرارا
في المآل والاظهر ان متعلق قوله من وجه بقوله ينافي اي لكن كون حق الحرية منافيا لتمام الركن ثابت من وجه
دون وجه لا ان كونه منافيا له يتحقق فيه واذا كان كذلك فيزول حين القضاء اي يزول حق الحرية او المنافي
وقت الحكم حتى يحنث به من وقت الحكم يعني انه اذا كان ثابتا او منافيا من وجه دون وجه كان قابلا للزوال
فيزول بالقضاء ولما كان هذا المنافي مانعا عن الانعقاد لم يعقل الانعقاد الا وقت زواله فيحنث من
وقت القضاء لا قبله ولهذا لم ينفذ بعد القضاء العتق الذي بني على القضاء فانه لو اشترى مكاتبا او مدبرا
او ام ولد واعتق ثم قضى القاضي بجواز الشراء لا ينفذ بقضائه ذلك العتق الذي بني على القضاء ولو لم يكن
زوال المنافي مقتصرا على وقت القضاء لكان ينبغي ان ينفذ العتق الذي بني على القضاء وخرج بقوله فيزول جواب
الاول لان المانع عن الانعقاد اذا زال بالقضاء صار البيع منعقدا لزوال المانع بخلاف ما اذا كان المنافي من كل
وجه لانه لا يقبل الزوال وخرج بقوله حين القضاء جواب الثاني لان زوال المانع لما كان بالقضاء لم يمكن القول
بالانعقاد قبل القضاء لقيام المانع بخلاف الشراء من الفضولي اذ لا مانع ثمة في المحل عن الانعقاد فانعقد
في الحال وتوقف نفاذه على الاجازة وخرج بقوله ولا يتعدى الى المضموم اليه جواب الثالث يعني انه اذا كان
منافيا من كل وجه يظهر اثره في حق نفسه وفي حق المضموم اليه واذا كان من وجه دون وجه يظهر ذلك في حق نفسه

ولا يظهر

ولا يظهر في حق المضموم اليه فقوله ولا يتعدى عطف على قوله فيزول وخرج بقوله ولا الى المشترى معه جواب الرابع
يعني اذا كان ثابتا من وجه دون وجه لم يجعل منافيا لركن البيع مطلقا بل اعتبر منافيا له اذا جعل مبيعا لا اذا جعل
ثمنا م فيحنث لضعفه في البيع ويجعل في الاصل وزادها سد ائر الخمر والشراء بهما ش قوله فيحنث يتعلق بقوله ولا
الى المشترى معه اي اذا لم يكن المنافي متعديا الى المشترى معه كان البيع منعقدا في حق المشترى معه فيحنث به في يمينه
لا يشتري والضمير في قوله لضعفه وقوله ويجعل يرجع الى حق الحرية اي انما قلنا انه يحنث بشراء شيء بالمكاتب واخويه
لان ما ينافي ركن البيع من حق الحرية ضعيف في التبع يريد انه ضعيف في نفسه لانه ثابت من وجه دون وجه ثم هو واقع
في التبع وهو الثمن فلم يصلح مانعا للانعقاد فاعتبر البيع منعقدا ولم يعتبر المنافي لضعف المنافي في التبع
ويجعل المنافي في الاصل يعني ان قوام البيع بالمبيع والثمن تابع ولم يوجد المنافي في المبيع الذي هو الاصل
بل في الثمن الذي هو التابع بخلاف شراء المكاتب واخويه لوجود المنافي ثمة في الاصل ثم في قوله لضعفه في التبع
اي لكون المنافي ضعيفا واقعا في التبع لا ان يكون ضعفه لكونه واقعا في التبع بيان ان المنافي انما لا يعتبر
في التبع اذا كان ضعيفا في نفسه اما اذا كان قويا فانه يمنع الانعقاد وان كان في التبع كما اذا اشترى شيئا بخمر قوله
وزادها اي وزان المسألة السابقة وهو شراء المكاتب واخويه والشراء بهم هذه وهي شراء الخمر والشراء بها
فانه لو اشترى خمرا لم يحنث في يمينه لا يشتري كما لا يحنث بشراء المكاتب واخويه ولو اشترى شيئا بخمر يحنث كما يحنث
بشراء شيء بهم والمعنى ما ذكرنا م وفي النكاح لا يحنث بالفاسد لان المنافي قائم قبل الطلاق س يعني انه لو حلف
لا يتزوج او لا ينكح امرأة فنكحها فاسدا لم يحنث وفي البيع يحنث بالفاسد لان البيع الفاسد مشروع في نفسه
مفيد للملك عند القبض والنكاح الفاسد ليس بمشروع لانه غير ثابت اذا لم يثبت الحل لان مشروعية النكاح
مع وجود المنافي وهو كون المرأة مالكة ملزمة الا انه شرع لضرورة الحل فلم يعتبر المنافي فيما اذا افاد الحل
للضرورة واعتبر المنافي حيث الحل قائما فيما اذا لم يفده والنكاح الفاسد لا يفيد حل الوطء فلم يعتبر
المنافي فيه معدوما ولا انعقاد مع المنافي م لكن من حيث الاذلال دون ملك الحجر فلم يتم الركن والنظير
الاذن عند س جواب سؤال وهو ان يقال ان كان النكاح الفاسد نكاحا منعقدا ينبغي ان يحنث به وان لم يكن
نكاحا ينبغي ان لا ينتظمه الاذن بالنكاح عند ابي حنيفة رحمه الله كما قال صاحباه فاجاب عنه بقوله لكن من حيث
الاذلال اي لكن المنافاة قبل حصول الحل من حيث ان المرأة ملزمة والنكاح يقتضي اذلالها وبين
التكريم والاذلال منافاة فاعتبر المنافاة من حيث الاذلال وهو بالتمليك اي المرأة ولم يحصل المنافي
قبل الحل معتبرا من حيث فك الحجر يعني ان كان شخص محجورا عن النكاح بالعارض ثم فك حجره بان اذن له في
النكاح لا يعتبر فك حجره بالنكاح الصحيح لانه لا منافاة بين النكاح وبين فك الحجر فقبل حصول الحل

المعاني ٢

يعتبر النكاح نكاحا منعقدا في حق قبل المجيز لعدم ما ينافي الانعقاد بالنسبة اليه قوله فلم يتم يتعلق بقوله لان المنافاة
قايم من حيث الاذلال وقوله وانقطع الاذن يتعلق بقوله دون قبل المجيز اي فللمنافاة من حيث الاذلال لم يتم ركن
النكاح بالنسبة الى المحل وهو المرية فلم يحنث به ولعدم المنافاة من حيث قبل المجيز بانقطاع الاذن بالنكاح عند ابي حنيفة
رحمه الله فان قيل لو لم يكن النكاح الفاسد منعقدا كيف يثبت الاحكام من ثبوت النسب ووجوب العدة ونحوهما
قلنا يجعل في حق المسبوق بالوطي منعقدا صيانة للماء عن الضياع ولان ثبوت النسب ونحوه حكم الوطي لا حكم
النكاح بدليل ثبوته بدونه م كذا بالموقوف الا ان تجيز ش اي كذا لا يحنث بالنكاح الموقوف بان تزوج امرأة
زوجها منه فضولي لما مر ان المنافي قايم في المحل فيبطل الحل والاصل قبل الاجازة قوله الا ان تجيز اي الا
ان تجيز النكاح من توقف على اجازته فح يحنث به فان قيل اذا لم يكن منعقدا كيف يلحقه الاجازة قلنا النكاح
الموقوف منعقد في نفسه لا بالنسبة الى المرية وهذا معنى ما قال الامام فخر الاسلام رحمه الله ان العاقد في العقد
الموقوف انما هو اهل مباشرة البيع ساق حتى المحل لانه وضع حلاله وانما المانع حق المالك فيجعل العقد في حق المحل
منعقدا وفي حق المالك غير منعقد ولهذا جعلنا الاجازة بمنزلة الابتداء في حق المالك وههنا اضيف العقد
الى المرية وهي المحل وهي مخرجة بما لكه نفسها بمنزلة المالك لماله وزيادة فاذا كان البيع الموقوف في حق المالك
غير منعقد فالنكاح الموقوف احق ان يجعل بمنزلة غير المنعقد في حق المرية فلذلك لم يثبت الحنث فان قلت لم لا يكون
للحنث انفعال في هذا مع قطع النظر عن المحل قلت لان المراد من اليمين المنع عما هو سبب الحكم ولا بد للسبب من اختصاص
الاتصال بالمحل على ما عرف م ويحنث يوم العقد في مكانه تحقيقا للحوق ش اي ويحنث في النكاح الموقوف
اذا اجيز يوم العقد لا يوم الاجازة ويحنث في مكان العقد حتى لو كان العقد يوم السبت والاجازة يوم الاحد
يحكم بحنثه يوم السبت ولو حلف لا يتزوج بالكوفة فتزوج بها امرأة بغير اذنها ثم انها اجازت وهي بالبصرة يعتبر هو
متزوجا بالكوفة بعد الاجازة حتى يحنث وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث واعتبر مكان الاجازة وانما اعتبر في حق
الحنث زمان العقد ومكانه دون زمان الاجازة ومكانها تحقيقا للحوق اي تحقيقا للحوق الاجازة بما هو موقوف
على الاجازة يعني ان الاجازة اللاحقة بالعقد الموقوف كالاذن السابق عليه فيجعل بعد الاجازة كان العقد
حين العقد كان مع الاجازة وهذه المسئلة تدل على ان الاجازة ليست بعقد اذ لو كانت عقدا لاعتبر زمانها
ومكانها وهي تدل على ان من حلف لا يتزوج فزوجه فضولي بعد ايمه فاجاز بالقول او بالفعل لم يحنث لان
الاجازة ليست بعقد وقد نص عليه في الوكالات وذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله وكان بعض مشايخنا يفتي
بهذا الوضع والشيخ ابو الحسن الرستغفني رحمه الله افتى به فقيل له الا تتحرز عن مثل هذا العقد فقال لو اعطيت ملاء
هذا البيت دنيا لما حضرت فدل ان الفتوى بالرخص في موضع الاحتراز عن الحرمة [illegible] خصوصا في المحصل [illegible] وان التنزه

لان مكان الاجازة غير ... يحكم بعد الاجازة بكونه حانثا يوم العقد وبمكان العقد

١١٩

عنه بالعقد اولى وقال الامام الحلواني ومن مشايخنا من قال لو اذن بالقول يحنث وبالفعل لا يحنث ومنهم من قال
لا يحنث في الفصلين والاصح هذا عندنا م ومن الصوم والصلوة لا يحنث بما دون يوم وركعة اذ المصدر للكمال
ش اي في ذكر الصوم والصلوة في اليمين بان قال لا اصوم صوما ولا اصلي صلوة لا يحنث في الصوم بما دون يوم
حتى لو امسك ساعة مع النية ثم افطر لم يحنث ولا يحنث في الصلوة بما دون الركعتين حتى لو صلى ركعة ثم قطعها
لم يحنث وذلك لان المصدر اذا ذكر مع الفعل يراد به الكمال وكمال الصلوة بالشفع لان البتيرا منفية وكمال
الصوم باليوم م لولاه حنث بالامساك ناويا وركعة صحيحة رعاية للركن دون تكراره ش اي لولا ذكر
المصدر في اليمين بان حلف لا يصوم او لا يصلي حنث في الصوم بالامساك مع النية وفي الصلوة بركعة صحيحة
رعاية لما هو ركن الصوم والصلوة يعني ان ركن الصوم هو الامساك مع النية فلو في الصلوة بركعة صحيحة لانه
في جزء من الزمان قال الامام فخر الاسلام رحمه الله الصوم في الشرع اسم لفعل الامساك لله تعالى وقد وجد
بعض الشروع وما زاد على ذلك فدوام عليه والركن في الصلوة ما به يتحقق كونه مصليا وهو ركعة واحدة
الا ترى انه يقال صلى فلان ركعة واحدة ولا يقال صلى قياما او قعودا فما زاد على امساك ساعة في الصوم
وما زاد على ركعة في الصلوة فهو تكرار على الركن ويكفي للحنث تحقق الركن واشتراط التكرار للتكميل [illegible]
في لفظ ما يقتضي التكميل واما قال وركعة صحيحة لانه يشترط الحنث في قوله ان صليت كون الصلوة صحيحة
وهذا استحسان والقياس ان يحنث بالفاسدة ايضا لانه لا فصل في اليمين وجه الاستحسان ان الصلوة
مشروعة لحكمها وهو الثواب في الاخرة وليس لمن صلى صلوة فاسدة ثواب فلم ينطلق عليه اسم
الصلوة مشروعا م وفي الجمعة حنث بها ولو مسبوقا الا ان يقول مع الامام فلا يحنث المسبوق ما لم ينص
على الادراك بخلاف اللاحق لان معناه المتابعة في الكل لا المقارنة ش اي وفي الحلف بترك صلوة الجمعة
بان قال والله لا اصلي الجمعة حنث بها اي بالجمعة وان كان مسبوقا فيها بان ادرك بعضها مع الامام لانه يعتقد
بنيته على اداء الجمعة وقد اداها الا ان يقول لا اصلي الجمعة مع الامام فح لا يحنث المسبوق بالجمعة ما لم
ينص في حلفه على لفظ الادراك فانه لو قال لا ادرك الجمعة مع الامام او ان ادركتها مع الامام فكذا فح يحنث
المسبوق وان كان مدركا للامام في الجمعة في التشهد قوله بخلاف اللاحق متعلق بقوله فلا يحنث المسبوق
اي لو قال ان صليت الجمعة مع الامام لا يحنث لو كان مسبوقا ما لم ينص على الادراك ويحنث لو كان لاحقا
سواء كان نص على الادراك اولا وانما قلنا انه يحنث المسبوق بخلاف اللاحق لان معناه اي معنى قوله
مع الامام متابعته للامام في كل الصلوة لا مقارنته معه فيها يعني ان يصنع كما صنع وهو القرآن متعذر [illegible]
لان المقارنة بحيث لا يتقدم ولا يتاخر في شي من اعمال الصلوة متعذر وانما يقارن في الوقت ان صلى مع الامام

ساعة

لان

انه صلى مع الامام مع انه لم يعاونه في الافعال فاريد المجاز وهو المتابعة وانما اعتبر المتابعة في الكل لان حقيقة هو لم صليت
الجمعة مع الامام المقارنة في كل افعال الجمعة فلا معناه المجازي واذا كان كذلك فلا يحنث المسبوق لانه تابع
الامام في بعض الجمعة دون الكل لانه منفرد فيما سبق بخلاف اللاحق فانه مقتدي فيما فاته تقديرا فكان تابعا للامام
في كل الجمعة واما اذا نص على الادراك فانما يحنث المسبوق بها لان ادراك الشيء عبارة عن اصابة اخر اجزائه يقال
ادرك كنا زمن فلان او مجلس فلان وبراه اخره وادرك ابن مسعود رضي الله عنه الامام في التشهد فقال
الحمد لله قد ادركنا في الصلوة م كذا الظهر س حتى لو قال لا اصلي الظهر حنث بها في لو صلى فيما الى اخره ما ذكرنا في الجمعة
ولا فرق بين الظهر والجمعة فيما ذكرنا من الاحكام الا ان في الظهر يصير مدركا للظهر بادراك التشهد مع الامام
حتى يحنث به في قوله ان ادركت الظهر مع الامام عند هم بلا التشهد وفي الجمعة في ذلك يشتمل على قول محمد رحمه الله
فانه يقول اذا ادركها في التشهد يصلي اربعا احتياطا م ولو حلف على ماض لم يتقيد بصفة الصحة في شيء والا انه
عتق بخلاف الاتي س اي حلف فيما ذكرنا من المسائل على ماض بان قال ان كنت تزوجت اليوم او بعت
او اشتريت او صليت او صمت فعبدي حر لم يتقيد حلفه به بصفة الصحة حتى يحنث بالفاسد به والفاسد في الجميع
حتى لو كان فعل فيما مضى فعلا فاسدا من هذه الافعال حنث وهذا لانه اي لان الماضي غني من معنى الصفة
في المعنى لغو فلذلك لم يعتبر وصف الصحة فيما مضى فانه يصير كانه قال فيما مضى فعلا بعينه فاسدا ثم قال ان كنت
فعلت هذا الفعل الموصوف بالصحة فكان لغوا ونعم يلغو وصف الصحة فكذا هنا وهذا بخلاف الاتي في الزمان المستقبل
فانه لم يوجد بعد فلم يكن له تعلق فاعتبر فيه وصف الصحة فيما يقتضي الصحة نحو النكاح والصلوة لان الوصف والعادة
معتبر فيتقيد الحلف بوصف الصحة م حقيقتها م الا ان ينوي فيصدق مطلقا رعاية للخصوص اي الفاسد
استثناء من قوله لم يتقيد اي لم يتقيد في الماضي بصفة الصحة الا ان ينوي صفة الصحة فيصدق فيما نوى مطلقا
اي قضاء وديانة لانه نوى حقيقة كلامه فيما تكلم به لان حقيقة كل واحد منها المشروع لما يفيد مقصوده الا انا
صرفناه الى المجاز لان العادة دلت على ان المراد به الحكاية لا يحقق المقصود فاذا نوى الصحة فقد نوى
حقيقة كلامه فيصدق قضاء وديانة وان كان فيه تخفيف عليه كذا ذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله
باب الحنث في الصوم والصيام حلف لا يصوم رمضان بالكوفة فهو على
صوم الشهر بها حقيقة س اي لو حلف لا يصوم شهر رمضان بالكوفة يقع على صوم شهر رمضان كاملا بالكوفة
حتى لو صام يوما فيها وخرج منها او كان بالكوفة ولم يصمها لم يحنث لان حقيقة كلامه منع النفس عن صوم تمام
الشهر بالكوفة م بخلاف المسألة وستاتي س اي بخلاف ما لو حلف لا ياكل طعاما في هذا الدار شهر رمضان
حيث يحنث في المسألة بساعة وستاتي ان الحد اذا عقدت على فعل موقت ان كان الفعل مما يمتد كان ذكر الوقت

سهو العفو

البعد

لبعد من الفعل فيشترط استيعاب الفعل لكل الوقت وان كان مما لا يمتد كان ذكره بيانا للظرف فيشترط وجوده في شيء من
ذلك الوقت والمسألة مما لا يمتد فكون المراد بذكر الشهر كونه ظرفا تماما وذلك يتحقق بالمسألة ساعة فان قيل
المسألة مما يمتد لانه من الكلام وهي عند قلنا المراد مما لا يمتد ان لا يكون له امتداد اصلا او كان الا انه جرجا
في مسالك فان امتداد المسألة بنوا لا يكون الا بالتشاغل عن مصالحه والتقاعد عن اداء الواجب كذا ذكره الامام
قاضيخان رحمه الله ولان المقاعد من الجالس والكلام وان كانت مما يمتد الا انه لا يقدر على فعل عن طوق
ماله بدوام ولهذا لو حلف لا يكلم فيها شهرا لم يحنث حتى يدوم سكناه شهرا كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله
م وان نفطر بها على كونه بها يوم الفطر وان لم ياكل س اي لو حلف لا نفطر بالكوفة فحلفه يقع على كونه بالكوفة يوم
عيد الفطر فيحنث به اي وان لم ياكل شيئا من المطعومات ولم يشرب م وعند فلان على حقيقة الافطار حتى لو ترك
في بيته ونعشى عند فلان لم يحنث س اي لو حلف لا نفطر عند فلان فحلفه يقع على حقيقة الافطار عند وهي الخروج
من الصوم بتناول شيء من المفطرات حتى لو شرب الحالف في بيته ثم اكل العشاء عند فلان لم يحنث لان حقيقة
الافطار حصلت بالشرب دون التعشي م ولا يرى هلاله بها على كونه بها حين اهل وان لم يره س اي لو حلف
لا يرى هلال رمضان بالكوفة فحلفه يقع على كونه بالكوفة وقت رؤية الهلال حتى يحنث به وان لم ير الهلال
بالبصر م الا ان يعني يطلق او ينوي الحقيقة ش اي الا ان يطلق اللفظ في مكان الافطار وروية الهلال
بان حلف لا يفطر او لا يرى هلال رمضان من غير الاضافة الى مكان فان حلفه يقع على حقيقة الافطار
وحقيقة الروية بالبصر او الا ان ينوي الحقيقة في المسألتين بان ينوي بقوله لا يفطر بالكوفة حقيقة الخروج من الصوم
بشيء من المفطرات وبقوله لا يرى الهلال بالكوفة رويته بالبصر فيصدق فيهما الا ان الفرق انه لو نوى الحقيقة
في روية الهلال يصدق قضاء وديانة لانه نوى حقيقة كلامه وهي مستعمل فلا تترك عرفا بخلاف الفطر فانه
لا يختص بالمكان وانما التقييد هو المختص بالمكان فصارت الحقيقة متروكة عرفا واذا نوى الحقيقة يصدق
فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدقه القاضي كذا في بعض الشروح وشروح الجامع م ولا نضحي بها على الاتيح
حقيقة الا ان يعني الكون ش اي لو حلف لا يضحي بالكوفة فحلفه يقع على حقيقة الذبح اي التسليل باراقة
الدم في شيء من الانعام التي يضحى بها حتى لو كان يوم الاضحى بالكوفة لكنه لم يضح شيئا منها لم يحنث الا
ان يعني بقوله لا يضحي بها كونه بها وقت التضحية بها دون الاراقة فيصدق قضاء وديانة لانه يحتمل كلامه
وفيه تشديد عليه م والمرجع العرف ش اي المرجع في جميع ما ذكرنا والاحكام هو العرف اما في قوله لا افطر
بالكوفة العرف على ان يكون بها وقت الفطر لا على حقيقة الافطار فانه يقال افطرنا في بلد كذا اي كنا فيه وقت
الفطر وذلك العرف انما يكون في اضافة الافطار الى البلد لان الغيبة مختص بالبلد دون حقيقة الافطار

ماذا لم يضفه الى الهلال لم تترك الحقيقة فلذلك اريد بقوله لا يفطر عند طلوع ان حقيقة الافطار وكذا اذا اطلق الافطار وكذلك في قوله لا ارى هلاله بما العرف ان يراد كونه في مكان رؤية الهلال وان لم يره بنفسه الا ان يرى انه يقول الاعمى رأينا الهلال شهر كذا ببلدة كذا ومثل العرف في ما اذا اضاف الى المكان فاذا اطلق اعتبر حقيقة رؤية الهلال بان يراه ببصره واما في قوله لا يضحي بالكوفة لا عرف في المعنى المجازي وهو الكون بها وقت التضحية بل المتعارف به هو حقيقة التضحية الا ان التضحية عبادة لها تعلق بالوقت فجاز ان يسمى الوقت به بحكم المجاورة تجوزا وذكر الامام فخر الاسلام رحمه الله عليه واحتمل وجها لو هو ان يجعل الضحى بمعنى اضحى يضحي اذا دخل وقت الاضحى م ولا تتزوج الامة على الفاسد ش اي لو حلف لا يتزوج هذه المرأة وهي امة يحلف يقع على النكاح الفاسد حتى لو تزوج الامة حنث لان الامة انما تتزوج لمقصود ما يقصد والمقصود في حق الامة هو النكاح الفاسد ثم في قوله لا يتزوج الامة نوع ان يقول لا يتزوج هذه المرأة فاذا هي امة بيان انه يشترط الحنث بالنكاح الفاسد هنا ان يكون عالما بامومتها وقت الحلف حتى لو قال لا يتزوج هي امة لا يعرف انها امة لا يتزوج هذه المرأة لم يحنث بالنكاح الفاسد ولا يطلقها على المباركة عنده لانه تعذر وعلى التلفظ عندهما لانه الممكن كما في بيع الحر اي لو تزوج الامة وحلف ان لا يطلقها يحلف يقع على المباركة عند ابي حنيفة رحمه الله لان نكاح المحارم منعقد عنده ولذلك لا يجب الحد بالوطء بناء عليه كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله واذا كان كذلك يحلفه يقع على المباركة عنده لا على مجرد التلفظ بالطلاق لان للعقد كان اثر في نوع من الحكم وهو ثبوت الشبهة وسقوط الحد وكان للطلاق اثر في ذلك الحكم فاريد به مباركتها يعني انه ترك ما حصل له من الشبهة بالعقد حتى لو وطئها بعد الطلاق لزمه الحد ويقع على مجرد التلفظ عندهما لانه لا انعقاد لنكاح المحارم عندهما فكان حلفه واقعا على مجرد التلفظ بلفظ الطلاق لانه هو الممكن كما في بيع الحر فانه لو حلف لا يبيع حرا انعقد يمينه ويحنث بالتلفظ بالبيع لانه هو الممكن حيث لا يمكن البيع المنعقد في حق هذا المحل م الا انه لازم الاجنبية لامكان الحقيقة ش اي الا لازم على ما ذكرنا من انه يقع عندهما على التلفظ بالطلاق انه لو قال لاجنبية يحل له نكاحها ان طلقتك فكذا ثم تلفظ بلفظ الطلاق قبل ان يتزوجها لا يحنث وكان ينبغي ان يحنث لانه هو الممكن في حق الاجنبية كون حقيقة الطلاق وذلك لان حقيقة الطلاق وهو رفع قيد النكاح ممكن في حق الاجنبية فلم يحمل على المجاز لامكان الحقيقة فان قيل ما الفرق بين هذا وبين ما اذا قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق فانه لا ينعقد بالنكاح وكذا بينه وبين المشتري فان المشتري لا ينعقد بالملك قلنا هو انما اجاز فيها

سنا

سنا صرون فصح الشرط لان الطلاق لا يصح الا في النكاح بخلاف الدخول فانه لو قعد ابعد صرون بزوال الهواء وعرضه امتنع عن الهواء وكذا النسل عبارة عن الوطء وطلب الولد والدخل في الملك وغير الا ان احدهما حلال والاخر حرام والحل والحرمة ليسا من احكام اللفظ فلا يوصف كلو الملك حلال والطلاق كذا ذكره الامام الحصيري رحمه الله م ولا الظهار ولا الخيار لانه لا يعقد في غير المحل ش والالزم انه لو قال ان تزوجت هذه الظهار او هذه الخيار فكذا فانه لا يحنث ابدا وكان ينبغي ان يحنث بالتلفظ بلفظ النكاح كما في نكاح الامة لان غير النكاح انما ينعقد اذا كان المحل الذي اضيف اليه قابلا لمقصود النكاح بعد او بنوع ما اما اذا لم يكن كذلك فلا ينعقد والظهار والخيار ليس بمحل له فكونه ذكر نفيا من الاصل فان قلت فعلى هذا ينبغي ان لا ينعقد اليمين بقوله ان بعت حرا فكذا لعدم المحل قلت الا ترى من حيث انه ادرج في محل البيع في الجملة وانما امتنع لكونه حرا وهذا القدر من المحلية يكفي لانعقاد اليمين لا لانعقاد البيع لان انعقاد البيع انما يكون لحكمه وهو الملك والحر ليس بمحل له واما انعقاد اليمين فللمنع عن العقد وانه لا يقتضي كون المحل قابلا لحكم العقد وسلالي نكاح المحارم ينعقد اليمين لانها محل للعقد من حيث انها نساء بخلاف الظهار والخيار فانه ليس بمحل للتزوج باعتبار من الاعتبار م ولا التي تحته بنكاح فاسد لان المباركة مجاز ظاهر فكان اولى ش قيل هذا عنده اي وكذا لا يلزم التي كان تحته بنكاح فاسد فانه لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم حلف لا يطلقها يقع ذلك على المباركة عندهم والفرق فيما بين هذه المسألة ومسألة نكاح الامة ان النكاح الفاسد ينعقد حكما فيمكن ان يحمل الطلاق فيه على المباركة بخلاف نكاح الامة فان بعض العقد لا يوجب شبهة لا يدرأ الحد عندهما فلا يكون في انعقاده فائدة عندهما وعنده يحد لان لكان في الانعقاد فائدة فينعقد فلا يحمل مجازا على المباركة عنده الا عندهما وعلى هذا يمس ما قال لان الممكن كان ينبغي ان يقع حلفه على الطلاق بعد النكاح الصحيح لانه يتصور حقيقة الطلاق بعدما تزوجها نكاحا صحيحا وانما قلنا انه لا يلزم لان المباركة مجاز ظاهر يعني ان للمنكوحة نكاحا فاسدا نوع قيد لان للعقد شبهة الانعقاد حتى لو وطئها مرارا لا يجب الحد ولا يجب الا مهر واحد فكان قوله ان طلقتك منصرفا الى رفع هذا القيد ظاهرا وهذا المعنى وان كان مجازا الا انه يترجح على الحقيقة لكونه ظاهرا ولكونه بلا واسطة بخلاف ثبوت حقيقة الطلاق فانه يحتاج الى واسطة النكاح الصحيح قوله قبل هذا اي قبل كون الطلاق في التي تحته بنكاح فاسد مجازا عن المباركة قول ابي حنيفة رحمه الله فانه ذكر في بعض الجوامع ان موضوع هذه المسألة لا نظر له الا فيما اذا كانت لم ينصرف لفظه الى حقيقة الطلاق كالاجنبية فلو كان موضوع

بلغ

المثل مكلا كان المدكور قول ابي حنيفة رحمه الله لان طلاق المحارم مجاز عن المتاركة عندنا لا عندهما على
ما عرف باب الحنث في وقت قبل الفعل المحلوف عليه لو نذر بصوم
يوم قدوم زيد فقدم بعد الاكل او الزوال لم يجب شيء اي لو قال لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم
فيه زيد فقدم زيد يوما بعدما اكل فيه الحالف او بعد زوال الشمس لم يجب عليه شيء وعن ابي يوسف رحمه الله
انه يلزمه القضاء كما لو قالت لله علي ان اصوم غدا فحاضت في الغد م ولو حلف ليصومنه لزمته الكفارة
س اي ولو حلف ليصومن يوم قدوم زيد فقدم بعد اكل الحالف او بعد الزوال لزمته الكفارة م
لان اللزوم كالشرط تعليل للمسئلتين اي انما قلنا في مسئلة النذر انه لم يجب عليه شيء وقلنا في مسئلة اليمين
انه لزمته الكفارة مع انه لا يتصور صوم هذا اليوم في المسئلتين لان قدوم زيد كالشرط للنذر بالصوم
واليمين عليه لانه ملفوظ به وهو او على خطر الوجود او النذر بالصوم واليمين عليه يصلح جزاء له وهو
معنى الشرط لانه عبارة عما هو ملفوظ به وهو على خطر الوجود تعلق به او يصلح جزاء له وانما قال كالشرط
لانه ليس بشرط ظاهرا فانه اضاف النذر واليمين الى وقت القدوم والمضاف الى الوقت غير
المعلق بالشرط الا ان وقت الصوم لا يوجد الا بالقدوم ولا يوجد الا بحار المضاف الى الوقت
الا بوجود الوقت فصار للقدوم معنى الشرط كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله وهذا بخلاف
مسئلة الحيض كما ذكره ابو يوسف رحمه الله لان ثمة لم يوجد ما يجعله تعليقا معنى لان الملفوظ ثمة هو الغد
لا فعل على خطر الوجود م وهما كالمرسل عنده اي النذر بالصوم واليمين عليه كالمرسل عند
القدوم لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط م فلغا النذر لفوت القربة س
يعني صار كانه ارسل النذر بالصوم عند القدوم وهو بعد الاكل او الزوال او الامساك
بعده ليس بقربة ومن شرط النذر ان يكون المنذور به قربة فلغا النذر لفوت معنى القربة م دون
اليمين لامكان الشرعية س اي لم تلغ اليمين لان انعقاد اليمين يعتمد امكان الحالف المحلوف عليه في الجملة
وهنا المحلوف عليه وهو صوم يوم قدوم زيد ممكن في الجملة لامكان الشرعية اي لانه يمكن ان يجعل الله
الصوم بعد الزوال او بعد الاكل مشروعا قال الامام فخر الاسلام رحمه الله المعدوم ضربان
في هذا الباب ضرب منه استحال وجوده فاليمين على فعله باطل وضرب منه لا استحالة له لكنه لم يوجد
لان سنة الله جرت بخلافه فهذا القسم في حد الاحتمال والتصور كمس السماء والصعود اليها وملكنا
هذا من هذا القبيل ثم فرق بين النذر بالصوم وبين اليمين عليه في انه يشترط في النذر كونه قربة وفي الحالف
وفي اليمين يلتفت بتصور المحلوف عليه وذلك لان النذر ايجاب نصا فيقتضي كون المنذور به قربة وقت
اما اليمين

واما اليمين فليس بايجاب صيغة وانما وضع لتاكيد القول فيقتضي تصور الفعل وقد وجد كذا ذكره الامام فخر الاسلام
م وحنث للعجز عن البر الواجب س اي حنث في يمينه في الحال لانه عاجز عن البر الواجب لان الصوم
في الحال بعد الاكل او الزوال غير مشروع فلزمته الكفارة م وهو غير المقارن كما في المحال عادة س
اي العجز في مسئلتنا عن اتيان المحلوف عليه غير العجز المقارن باليمين وهذا جواب سؤال وهو ان يقال
متى اقترن باليمين ما يوجب اخلاله لم ينعقد اليمين وهنا العجز عن البر موجب اخلال اليمين وانه مقارن
باليمين لان ابتداء اليمين من وقت القدوم فيجب ان لا ينعقد كما اذا قال والله لا شربن الماء الذي
في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه فانه لا ينعقد عنده لان شرب الماء المعدوم محال فيكون مقارنا لليمين
ما يوجب الاخلال له فكذا هنا فاجاب وقال ان العجز غير مقارن باليمين وذلك لان المحلوف عليه اذا كان
ممكنا في ذاته وتعذر وقوعه للعجز العادي ثم يقتضي موجب الاخلال وهو العجز طاريا على انعقاد اليمين
لا مقارنا له لان انعقاده يكون بالنظر الى ذات المحلوف عليه والعجز بالنظر الى ذاته وهذا كما في الحلف
على المحال عادة كصعود السماء ونحوه فانه لو قال والله لاصعدن السماء انعقد يمينه لان الموجب للاخلال
فيه وهو العجز عن المحلوف عليه يعقب اليمين وفي بعض النسخ قيل في الجواب عن هذا السؤال ان هذا انما يلزم
ان لو كان اوان انعقاد اليمين ما بعد القدوم وليس كذلك بل اليمين منعقد في الحال وشرط
حنثه وجود الفعل المحلوف عليه في الوقت المضاف اليه وهذا بحث فانهم قالوا ان اليمين معلق بالقدوم
فيكون كالمرسل عنده فكيف يكون انعقاده قبل القدوم م بخلاف مسئلة الكوز للامتناع المطلق
س اي بخلاف ما اذا قال والله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه فانه ثمة يلغو اليمين
للامتناع المطلق اي حال اليمين وبعده يعني ان شرب الماء المعدوم ممتنع في ذاته في كل حال فلا
ان يجعل العجز الموجب للاخلال طاريا على انعقاد اليمين فيكون مقارنا له فلم ينعقد م ولا يتحد
الامساك خلاف المنشا بعد الاكل والمضاف الى الليل لانه تنزل كما تعلق بعضه الشيخ عبد
جواب سؤال تقريره وهو ان يقال ينبغي ان يصير بارا بالامساك بعد الاكل او بعد الزوال كما لو انشاء
اليمين بعد الاكل او بعد الزوال فانه لو قال بعدما اكل او بعدما زالت الشمس والله لا صومن
هذا اليوم يكون بارا بالامساك بقية اليوم وكذا لو اضاف اليمين بالصوم الى الليل وقال والله
لا صومن هذه الليلة يكون بارا بمجرد الامساك فاجاب وقال لا يتحد الامساك سالان الصوم
وقت تعليق اليمين بالقدوم كان متصورا على الوجه المشروع فيكون المعلق بالقدوم هو اليمين بالصوم
المشروع والمعلق بالشرط ينزل على الوصف الذي تعلق عليه فلا بد من اعتبار المشروعية بخلاف

متنهاس

المنشاء بعد الاكل والمضاف الى الليل لانه لم يتعلق بصفة المشروعية م فالمسئلة الحلف بنكاح المجهولة امو
فانه لو حلف لا تزوجن هذه المرءة ثم علم بعد اليمين انها كانت امة له فتزوجها لم يصر بارا الا بعقد بعينه على النكاح
بصفة المشروع لان فعله يكون الى النكاح المشروع فيبطل كالاكل وانما قيد بالمجهولة اموميتها لانه لو علم اموميتها
لو كانت وقت الحلف معلومة كان بارا بصورة النكاح الفاسد لانه يعلم ان قصده صورة النكاح لا النكاح
المشروع واصلها طالق ان لم تصل اليوم فحاضت المرءة س فانه لو قال لها وهي امرأته طالق ان لم تصل اليوم فحاضت المرءة
في هذا اليوم بعد الحلف فانها تطلق ولا يحصل البر بالتشبه بالمصليات لان الحيض لم يكن وقت الحلف معلق
اليمين بصفة المشروعية فيبطل كالاكل ولو كانت حاضت قبل الحلف وعلم الزوج بحيضها ثم قال لها ذلك يحصل البر
بالتشبه بالمصليات والصوم ما بينا م ولو حلف لا يكلمه يوم قدومه او شهرا قبل قدومه فكلمه ثم قدم حنث س
اي لو قال والله لا اكلم فلانا يوم قدوم زيد او لا اكلمه شهرا قبل قدوم زيد فكلمه في اول النهار ثم قدم زيد
في اخر النهار او كلمه بعد الاسحار ثم قدم زيد لتمام الشهر من حين حلف يحنث في يمينه لانه وجد شرط الحنث
وهو الكلام في يوم قدوم زيد او الكلام في الشهر الذي قبل قدومه م وفي العكس قيل لا يحنث اذ الموقوف
قبل الموقوف س اي وفي عكس هذا وهو ان يقدم زيد اولا ثم يكلم فلانا بعده في ذلك اليوم احلف المشايخ
رحمهم الله قال بعضهم يحنث وذكر الامام الحصيري في مختصر الجامع وهو الاصح وقال الزاهد العتابي والصحيح
انه لا يحنث ثم علل المصنف بقوله اذ الموقوف قبل الموقوف فانه اذا وجد الكلام اولا ثم القدوم بعده
وجد الموقوف قبل الموقوف فاعتبر فكان شرط الحنث موجودا فيحنث واذا وجد القدوم اولا ثم الكلام لا يحنث
لان الشرط هو الكلام في يوم موصوف والقدوم معرف للشرط والموقوف يكون قبل الموقوف فاذا كان
كذلك فاذا وجد القدوم لم يمكن ان يجعل معرفا للكلام الذي بعده ثم القدوم غاية تنتهي به اليمين
فاذا انتهت بالقدوم لم يحنث بالكلام بعده فالمراد بالعكس العكس في مسئلة اليوم لا في مسئلة الشهر لان
شرط الحنث ثمة الكلام في شهر قبل قدومه فلا يتصور الحنث بكلامه بعد قدومه م كذا لو قدم قبل شهر لما
عرف س اي كذا لا يحنث في يمينه لا يكلمه شهرا قبل قدومه اذا كلمه بعد الاسحار ثم قدم فلان قبل شهر من
حين الاسحار بان يقدم بخمسة ايام مثلا لما عرف من ان الشرط اذا كان موصوفا بصفة لا ينزل الجزاء الا عند
تحقق تلك الصفة كما هو هنا جعل شرط حنثه كلاما يكون واقعا في شهر قبل قدوم فلان فكان الشرط فيه
الكلام فلا بد للحنث من تحقق الكلام في شهر قبل قدومه فلم يوجد الشهر لم يوجد شرط الحنث م ولو كفر
قبل القدوم لم يجز لسبقه الحنث اذ لا انعقاد بالقدوم فالحنث نوعان لكن الشرط سابق فلم يقارن الرافع
الموجب س اي لو كفر بعد اليمين ثم كفر قبل قدوم زيد لم يجز التكفير لانه يلزم سبق التكفير الحنث وانه لا يجوز وانما

قلنا

واداوار

المعود
مرا

الحمد لله المعين عس

١٢٢

وان كان اليمين معلقا به

وانما قلنا انه يلزم ذلك لان انعقاد اليمين بالقدوم لما ذكر من ان القدوم كالشرط وان اليمين معلق به
فاذا كان معلقا به لم يكن انعقاده قبله واذا كان انعقاده بالقدوم فالحنث يكون بعد القدوم لانه يوجد
بشرط سابق على القدوم وهو الكلام واذا تحقق الحنث بالشرط السابق بعد القدوم فلم يكن
رافع البر مقارنا لما هو موجب للبر وهذا جواب سوال وهو ان يقال ان الكلام السابق على القدوم
اذا كان شرط الحنث كان رافعا لما هو موجب اليمين وهو البر فعند تحقق اليمين وهو وقت القدوم كان الرافع
محققا فلزم مقارنة رافع البر لما هو موجب وهو اليمين فينبغي ان لا ينعقد اليمين عند القدوم فاجاب بان
الحنث بعد القدوم وان كان الشرط سابقا عليه يعني ان الكلام السابق انما يصير رافعا بصورة البر او قصد
اليمين بواسطة الحنث والحنث يتحقق بعد القدوم فالكلام السابق لا يحصل رافعا للبر الا بعد القدوم
واليمين يتحقق مع القدوم فلم يكن رافع البر مقارنا لموجبه فان قلت ان كان انعقاد اليمين بالقدوم وجب
ان لا يحنث بعد القدوم بالكلام السابق عليه لان شرط الحنث لا يبقى بعد انعقاد اليمين الا ترى ان شمس
الائمة رحمه الله قال وعدم الفضلة يتبين ان انعقاد اليمين لا يكون عند القدوم بل عند حلفه فان شرط
الحنث لا يبقى بعد انعقاد اليمين قلت ان انعقاد اليمين في حق الكفارة معلق بالقدوم وفي حق البر غير معلق به
بل منعقد في الحال قال الامام فخر الاسلام رحمه الله وفرق بين هذا المعنى قوله والله لا اكلمك في اليوم
الذي يقدم فيه فلان وبين المسئلة الاولى يعني قوله لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فانه
جعل بيانا بمنزلة المستانف بعد القدوم وهنا لم يجعل اذ لو كان كذلك لما حنث بالكلام قبله فجعل
في حكم الكفارة معلقا يعني ان النذر بالصوم في المسئلة الاولى جعل بمنزلة النذر المستانف بعد القدوم
حتى اذا قدم فلان يوما بعد ما اكل فيه الحالف او بعد الزوال لم يلزمه شيء كما لو استانف النذر بصوم
ذلك اليوم بعد الاكل والزوال وهنا اي في قولنا والله لا اكلمك في اليوم الذي يقدم فيه فلان
لم يجعل اليمين بمنزلة المستانف بعد القدوم لانه يحنث هنا بالكلام قبل القدوم ولو كانت اليمين
بمنزلة المستانف بعد القدوم لما حنث بالكلام قبله لان شرط الحنث لا يتقدم على اليمين ثم جعل في حق
الكفارة معلقا بالقدوم لانه لو كفر قبل القدوم لم يجز هذا معنى كلامه ثم قال وذلك لان اليوم
ليس بصريح شرط ولكنه ملحق به من حيث اعتبار معنى الشرط فيه واعتبار معنى الجزاء فما دخل عليه في المسئلة
الاولى تعلق به وجوب الصوم وهو صالح للجزاء والقدوم يصلح شرطا فجعل معلقا وهنا البر فعل مخصوص
لا يصلح جزاء وليس من جنس الاجزية فلم يعتبر القدوم فيه شرطا بل جعل منتظرا وجعل فعل تقدمه وتاخره
سواء ولهذا البر خلف وهو الكفارة وهي من جنس الاجزية فجعل فيه معلقا فاذا عجل الكفارة لم يجز

اي قبل القدوم

اي ولله لا اكلم فلانا يوم قدوم زيد
او لا اكلمه شهرا قبل قدوم زيد

اي هو قوله لله علي ان اصوم اليوم الذي
يقدم فيه فلان

فصار
٥
٢٢

ان هذا مطلع الكلام فعلم بذلك ان ما ذكر في بعض النسخ في المسئلة الاولى انه ليس اوان انعقاد اليمين ما بعد العدوم بل اليمين منعقد في الحال وشرط حنثه وجود الفعل المحلوف عليه في الوقت المضاف اليه ليس بسديد وقطع به الوضوح ايضا مراد ما ذكره الامام شمس الائمة وبين ما ذكره المص رحمه الله عن الامام شمس الائمة رحمه الله ان انعقاد في حق البر عند الحلف ومراد المص ان انعقاد في حق الكفارة بالقدوم م ولو جاز التكفير قبل الحنث لبطل الايلاء بلا في وطلاق والنفي بتعيد س اي لو قلنا بجواز التكفير عن اليمين قبل الحنث لزم من ذلك بطلان الايلاء شرعا من غير ان يكون فيه فيء او طلاق واللازم وهو بطلان الايلاء بلا فيء وطلاق باطل لان نص الشرع ينفيه فالنص في ينفيه راجع الى ما تقصد ر بطل اي بطلان الايلاء بلا فيء وطلاق ف اعلم ان محمدا رحمه الله استدل لبيان ان التكفير قبل الحنث لا يجوز فقال ان المولي اذا الى ثم كفر ثم قربها فلو صحت هذه الكفارة قبل الحنث يلزم خلاف المنصوص لان الله تعالى جعل للمولي احد الشيئين اما الكفارة بالفيء او طلاق عند انقضاء المدة فلو جازت الكفارة قبل القربان لبطل الايلاء بلا طلاق ولا في لان المدة اذا انقضت لا يقع الطلاق ولو جامع لا يلزم الكفارة وفي الجامع العالمي ان هذا الاستدلال ضعيف لان المذهب عند الخصم ان التكفير قبل الحنث موقوف اي حيث صار تكفيرا الآن تعجيل الزكوة موقوف على تمام الحول ثم يقع زكوة والا فلا والحول ان مثل التقديم بعد السبب المفضي الى الايجاب كما في التقاصر الا بعد السبب المانع من الايجاب واليمين مانعة عن القربان الذي يجب عليه الكفارة فكيف يستقيم ان يتوقف حكم المولي عن الكفارة عليه كذا في بعض الحواشي والله اعلم

تمام الحنث في ملك المكاتب والعبد

قال: لو قال كل مملوك استملكه فهو حر عتق المملوك بعد العتق عندهما رعاية للعموم او النهاية س اي لو قال العبد الماذون والمكاتب كل مملوك استملكه فهو حر ثم عتق العبد فملك عبدا بعد العتق وعتق المكاتب فملك عبدا يعتق العبد المملوك بعد العتق عندابي يوسف ومحمد رحمهما الله وبيان وجه الاستدلال لهما ان احدهما ان قوله كل مملوك استملكه عام يتناول ما استملك في حال الرق وما استملك بعد العتق فعلنا بعمومه وقلنا انه اذا ملك مملوكا قبل الحرية تنحل اليمين في حق الاجزاء وان ملك مملوكا بعد الحرية تنحل في حق الاجزاء كما لو قال كل عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا لنفسه واشترى عبدا لغيره تنحل اليمين فيما اشتراه لنفسه الاجزاء وفيما اشتراه لغيره لا الاجزاء والثاني ان الملك المذكور في الايجاب منصرف الى الملك بعد العتق بدلالة الكلام فان اعتاقهما انما يصح في الملك بعد العتق فلو لم يكن الملك منصرفا اليه لما بقي له فايدة كما لو قال لاجنبية ان طلقتك فكذا فانه يتقيد بالنكاح ويحمل العذر ان تحلل وطلقتك

لان الطلاق انما يصح بعد النكاح وكما اذا قال لامته اول ولد تلدينه فهو حر فانه يتقيد بالحي عندابي حنيفة رحمه الله لان العتق لا يتصور الا في الحي فصار رعاية للعموم اشارة الى الطريق الاول وقوله او النهاية اشارة الى الطريق الثاني م وعنده لا يعتق ترجيحا للكلام القايم كما في الملك س اي عنده اي عند ابي حنيفة رحمه الله لا يعتق المملوك بعد العتق لان للعبد الماذون والمكاتب نوعي ملك احدهما ظاهر وهو ما قبل الاعتاق والاخر ضعيف وهو ما بعد الاعتاق والذي قبل الاعتاق مجاز والذي بعد الاعتاق حقيقة وقد نص عليه محمد رحمه الله فاستحال اجتماعهما ولكن رجحنا الكلام القايم في الحال وان كان مجازا على الذي يكون بعد العتق لان الملك القايم في الحال مجاز ظاهر والمجاز الظاهر اولى من حقيقة غير ظاهرة كما قلنا في الطلاق قبل النكاح العام هذا انه اريد به المتاركة فانه لو قال لامرأته تزوجتها فانه لو ان طلقتك فعبدي حر ينصرف يمينه الى التلفظ بالطلاق وان كان هذا متاركة لا حقيقة الطلاق لان هذا هو الذي يملكه في الحال فانصرف يمينه اليه وان كان مجازا حتى لو تزوجها بعد ذلك نكاحا صحيحا ثم طلقها لم يحنث به وان كان هو الطلاق حقيقة وايضا المعنى المجازي مراد اجماعا بدليل انه لو ملك عبدا قبل الحرية ثم ملك بعد الحرية لا يعتق الثاني انحلت اليمين في حق الاجزاء ولا تحل الى الاخرى كذا ذكره الامام قاضي خان رحمه الله فصار هذا كما لو قال الماذون او المكاتب كل مملوك لي املكه فهو حر فانه لو قال ذلك ثم عتق فملك عبدا لم يعتق لان قوله املكه يتناول ما يملكه في الحال اوذلك عبد قابل للاعتاق فيبطل فان قيل قوله املك انما يختص بالملك القايم لان الصيغة وضعت للحال وقوله استملك للاستقبال فلهذا وان كان قولهما استملك للاستقبال الا انهما اضافا الملك الى انفسهما فينصرف ذلك الى ملك يختصان به لكمال ملكهما الاضافة ثم اعلم ان المراد من الملك العام ما يكون للماذون والمكاتب من قوة الملك لا حقيقة الملك لانه علق العتق بما علل في الملك يعني انا رجحنا ما هو من الكلام الذي يختص بها وهو الملك بيدا وقلنا ان ولايتهما من كل مملوك استملكه المملوك الذي يملكانه فما يتعلق بيدا م او تقيدا بالابق فانه اذا كان للفظ معنى حقيقي ومعنى مجازي فانه كان لا الابق بالمقام المعنى المجازي انه يحمل عليه وهنا المعنى المجازي وهو ملك اليد اليق لانه اضاف المملوك الى نفسه فينصرف الى ملك يختص هو به م كنعقد نكاح الام باللفظ س فانه لو قال ان نكحت الام فكذا يراد لفظ النكاح التلفظ بلفظ مجازا لانه هو الاليق بهما م والمملوكة بالوطي اشر اي وكنعقد نكاح المملوكة عقدا او ملك يمين بالوطي فانه لو قال لمنكوحته او امته ان نكحتك فكذا يراد به الوطي لانه هو الاليق م وغيرهما بالعقد اي وكنعقد نكاح غير المملوكة عقدا او ملك يمين بالعقد فانه لو قال لحرة او امة لا يملكها ان نكحتك فكذا ثم وطي الامة بملك يمين او الحرة بنحو لم تحنث لان الكلام يتناول المجاز لانه الاليق فبطلت الحقيقة

وهو مجاز الرق

في النكاح

لو قال لو العاد يملك رحمه الله كل عبد املكه فهو حر فملك عبدا لا يعتق لان الملك المعتق انه ملك مجازا لا بعد وعلم

وهو الوطء كذا ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله م والرجعة بها في العدة ش ولفظ الرجعة لا يحتمل
هكذا بالرجعة التي بعد اذا كان قوله منها في العدة م وبالعقد بعدها اوفى المبانة ش اي والرجعة
بالعقد اذا كان قوله ان راجعتك بعد العدة او في المبانة فانه لو قال لمطلقته الرجعية بعد العدة ان
راجعتك فعبدي حر ان عقد النكاح حتى لو نكحها بعد العدة حنث وكذا لو قال للمبانة ان راجعتك يراد بها العقد
صرفا للكلام الى ما يليق بالمقام م كما هو الرأي في الاجنبية ش فانه لو قال لاجنبية ان راجعتك هكذا ينصرف
الى العقد هو المختار الا ان يريد به خصوص الرجعة بعد النكاح والطلاق وذلك لان الرجعة سبب
النكاح مجاز ان يراد بها النكاح مجازا فاذا صح جعلها مجازا عن النكاح بهذا الوجه كان اعظم المجاز
اولى لكونه ظاهرا م وهو مقيد اجازة وكناية عن الاذن والطلاق ش جواب عما قال رعاية للفائدة
يعني ان تقييد الملفوظ بغير الملفوظ انما يجوز اذا لم يكن الملفوظ بعينه متضمنا لفائدة الا بذلك القيد
اما اذا كان فلا وهنا الملفوظ وهو قوله هو حر مفيد في نفسه لتحقق ان تمسك بالملك بعد العتق لانه
يفيد اجازة للعقد فانه اذا اشترى المأذون او المكاتب عبدا على انه بالخيار وتمضي كان اجازة للعقد
وامضاء له لانه جعل له بالنفس الملك الذي يختص به وهو ملك التصرف لان خياره لا يبيع ذلك
فوجد الشرط والمعلق بالشرط كالمرسل عند وجوده ولو اشترى المأذون او المكاتب عبدا على انه
بالخيار ثم قال هو حر كان ذلك اجازة للبيع وان لم يثبت العتق فكذا هنا وكذا يفيد كناية عن الاذن في
فانه لو نوى بقوله هو حر ان يكون مأذونا في التجارة يكون مأذونا ولذا يفيد كناية عن الطلاق
فانه لو نوى بالملك النكاح ونوى بقوله هو حر الطلاق فيصح ويكون ذلك تعليقا للطلاق بالنكاح واذا
كان كذلك فلا ضرورة في تقييده م بطلاق ان طلقت واول ولد ش فانه لو قال لاجنبية ان طلقتك
هكذا بتقييد ذلك بالطلاق بعد النكاح وكذا اول ولد تلدينه فهو حر يتقيد بالحي عند ابي حنيفة
رحمه الله لانه لا يخرج الكلام فيهما عن كونه عبثا الا بهذا التقييد لعدم تصور الحرية الا بالحياة وعدم تصور
الطلاق الا بالنكاح وليس فيهما غير تعليق العتاق والطلاق فائدة اخرى م والتعميم جمع للحقيقة
والمجاز ش جواب عن قولهما رعاية للعموم اي تعميم الملك العام والملك الذي بعد الاعتاق في الاول
جمع بين الحقيقة والمجاز لان الملك العام حال الرق ملك مجازي لانه عبارة عن القوة بدا الا حقيقة الملك
والملك بعد العتق ملك حقيقي لانه عبارة عن تلك القوة فكان تعميمها جمعا بين الحقيقة والمجاز وهذا بخلاف
مسألة الشراء لان الشراء لنفسه والشراء لغيره يسار صيغة لا تحوز ان العاقد فيما باشره لغيره يجعل
كالعاقد لنفسه في احكام العقد على انما قبل هي على هذا الخلاف وفي الجامع الذي حكاه اجاب

اجاب عن هذا من عملها بانه لا يبين جهاز الحقيقة والمجاز لانه ذكر كلمة كل وهي يتناول كل مملوك على سبيل الانفراد
فالمجاز ثابت على الانفراد والحقيقة على الانفراد وليس فيه جمع الحقيقة والمجاز بلفظ واحد وفيه بحث لان كلمة كل
انما تفيد تعميم ما يراد باللفظ الذي دخلت هي عليه فلا يمكن ان يراد كل نوعي الملك منها الا اذا كان نافعا من
من قوله كل مملوك فكان هذا جمع الحقيقة والمجاز بلفظ واحد لا محالة م وفي عتقها اوصيا وماتا بعد العتق
ش اي وفي عتقها منع المطلق وهي ان ابا حنيفة معنا اعتبر الملك في الحال حالا لما انه اذا اوصى المأذون او المكاتب
بثلث ماله فاعتق ثم مات لا تصح الوصية عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يصح ولو اوصى بعين من اعيان ماله
ثم عتق ثم مات لا تصح الوصية بالاجماع فابو حنيفة رحمه الله خرج على اصله في اعتبار ملكه في الحال وملكهما في الحال
لا يحتمل التبرع وهما فرقا فقالا في الوصية بالعين يعتبر حالة الوصية وكذا لو اوصى بعين من ماله عين ثم ملكها
لا تصح الوصية واما الوصية بالثلث فاعتبرا حالة الموت م او علق وعتق فحرر بملكها وملكها بعد
ش اي وفي عتقها منع المطلق المذكوره او في منع المطلق وهي انه لو قال لحرة ان ملكتك فانت حرة ثم بعد
بعد ما ارتدت ولحقت بدار الحرب وسبيت لم تعتق عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تعتق لما مر من ان
المعتبر عندهما الملك حقيقة وذلك يكون بعد الاسترقاق بالسبي وعنده لا يعتبر المعتبر الملك
الا لنفي لظاهر حاله في الحال وهو ملك النكاح والحرية عنده بالطلاق حتى لو تزوجها يقع الطلاق
اذا نوى ذلك والعتاق رحمه الله م ولو زاد ان ارتددت وسبيت عتقت اجماعا ش اي لو قال
ان ارتددت وسبيت وملكتك فانت حرة ثم كان كذلك وملكها عتقت بالاجماع لانه نص على الملك حقيقة
فبطل المجاز كما لو نص العبد او المكاتب على هذا الوجه بان قال كل مملوك سأملكه بعد ما عتقت فهو حر
م ولو اولدها بنكاح ثم ملكها حرم بيعها لان النسب النسب والملك شرط كما في الولد ش اي لو ولدت امة
الغير بنكاح ثم اشتراها لم يكن له ان يبيع الامة لانها صارت ام ولد له وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله
لا تصير ام ولد له وهذا لان موجب الاستيلاد ثبوت حق العتق لما لا يصح قبل الملك كحق العتق ولنا
ان سببه هو مقيد الولد بثبوت نسب ولدها من الواطئ وذلك لانه يثبت نسب الولد من كل واحد منهما على
سبيل الكمال فزاد دليل اتحادهما والجزئية موجبة للعتق فكان الا انه تخلف الا ان هذا اتحاد حكمي لا حقيقي فاوجب
حق الحرية لا حقيقتها وكونها ملكا للواطئ شرط حق الحرية فكان موقوفا على الملك فاذا ملكها الواطئ ارتفع
المانع فثبت كما في حق الولد فانه يعتق من قبل الواطئ بثبوت نسبه منه وكونه علوكا ملكا له شرط فكان موقوفا
على الملك فاذا ملكها عليه فاذا ارتفع المانع فعتق م كذا المولود بعد الملك للشراية ش اي كذا لو ولدت
هذه الامة بنتا بعدما صارت ملكا له بان زوج الامة من عبد فولدت بنتا منه يحرم بيع هذا الولد لسراية حق

العتق من الام الى هذا الولد لان هذا الحق كان ثابتاً للام وقت انفصاله عنها فيسري اليه م بخلاف المولود قبله
للانفصال قبل التأكيد وهو ثبوت الايلاد ش اي بخلاف الولد المولود قبل ملك الزوج يعني لو ولدت
هذه الامة قبل ان يملكها الزوج ولداً من زوج كان لها قبله ثم ملكها هذا الزوج كان له ان يبيع هذا الولد المولود
قبل الملك لان هذا الولد انفصل عن الامة قبل ان يتأكد حق الحرية فيها لانه انما تأكد بملك الزوج اياها
وهو اي حق التأكيد الايلاد حق الحرية في الام الى الولد م كذا لو عتقت وعادت بعد السبي عند
ابي يوسف رحمه الله خلافاً لمحمد رحمه الله بالاصل س اي كما انه تصير الامة ام ولده ويحرم بيع المولود بعد
الملك مما ذكرنا كذا يحرم بيع المولود بعد الملك اذا اعتقت اي الام والبنت المولودة قبل ملكه
والبنت المولودة بعد ملكه ثم عادت الى ملكه جميعاً بعد سبيهن فان هذا الرجل لو اعتق الام والبنتين
جميعاً ثم ارتددن ولحقن بدار الحرب ثم عادت الى ملك هذا الرجل بعد ما سبين عادت كما كانت قبل
الاعتاق عند ابي يوسف رحمه الله حتى تكون الامة ام ولد له ولا يجوز بيع المولود بعد ملكه ويجوز بيع
المولود قبله اما ان الامة تصير ام ولد له فظاهر لان سببها قائم وهو النسب ولانها اليه فصار كمن ملك
بنته فعتقت عليه ثم ارتدت ولحقت بالدار ثم سبيت فملكها تعتق عليه ثانياً وكذا جاز بيع المولود قبل
ملكه لانه كان يملك بيعها بعد ما ملكه اولاً فكذا اذا ملكه ثانياً وانما قلنا انه لا يجوز بيع المولود بعد ملكه
الحاقاً للفرع بالاصل اي الحاقاً للوصف الذي سرى من الام الى هذا الولد بالوصف الذي هو اصله
وهو حق العتق الثابت للام فكما انه تجدد الاصل وهو حق عتق الام بعد السبي فكذلك تجدد حق عتق
هذا الولد لان الحق متى ثبت بطريق السراية لم يفارق اصله والحق للام ثابت في الملك الاول على
صفة تجدد بتجدد الملك عليها فيثبت في الولد على هذه الصفة م وعند محمد رحمه الله يحرم بيع الام
حيث لانه ثبت ابتداء بسبب بعد الانفصال حتى لم يعد الى البنت س اي وعند محمد رحمه الله يجوز
بيع البنتين ولا يجوز بيع الام وذلك لان الحق الثابت للام بالملك الاول بطل وهذا حق متجدد
ثبت للام ابتداء بناء على سبب حادث وذلك لان نسب ولدها من الزوج انما يكون سبب ثبوت حق الحرية
فيها اذا كانت هي محلا لتصور حق الحرية فاذا اعتقها بطلت سببيته ثم اذا تجدد ملكه فيها بعد السبي يحقق
الان سببيته وهذا السبب حصل بعد انفصال البنت الثانية عن الام فصارت البنت الثانية والاولى
سواء وهو من الدليل على ان ما يكون لها من حق الحرية بعد العود اليه يكون بطريق الابتداء لا انه يعود
الحق الاول انه لو قال لامة ان اشتريتك فانت حرة بعد موتي ثم اشتراها صارت مدبرة ثم
اعتقها فارتدت ولحقت بالدار ثم سبيت فملكها لا يعود تدبيرها فعلم انه اذا بطل حق العتق

بالاعتاق

بالاعتاق لا يعود اليه بعد عوده الى الملك فكان ما ثبت لها بعد العود من امومية الولد ثابتاً ابتداء والفرق
بين التدبير وامومية الولد في ان امومية الولد تثبت ثانياً بعد السبي دون التدبير هو ان التدبير قد بطل بالعتق ولم يوجد
تدبير آخر بعد السبي وحق العتق الثابت بامومية الولد وان بطل بالعتق لكن سببه كان هو نسب الولد وانه
ثابت بعد السبي فيتجدد به حق العتق كمن اشترى ذا رحم محرم منه فعتق ثم ارتد ثم ملكه الوارث بعد السبي
فانها تعتق عليه ثانياً لقيام النسب وكذا السبب م واعتبر بمعتقة بالملك فولدت ثم عادا بعد السبي س
اي واعتبر هذا بما اذا ملك رجل عمته حتى عتقت عليه بالملك ثم تزوجت فولدت ولداً فصار الولد والام
ثم ارتدا ولحقا والولد معها بالدار ثم سبيا وعادا الى ملك الرجل بعد السبي فانه تعتق العمة لقيام النسب
بين المولى وبينها في الملك الثاني وقيام قرابة المحرمية للنكاح ولم يعتق الولد لان ثبوت هذا الحق للعمة ليكون
ابتداء بالملك الجديد لعلة القرابة القائمة وعند ثبوته ثانياً الولد منفصل عنها فلا يتعدى الحق من الام
اليه م هذه المسألة ذكرها محمد رحمه الله في الامالي واستوضح بما ذكر في اصل الخلافية م باب
من الابد والساعة لو قال ان صمت الابد او الدهر فالحنث بصوم العمر للاستغراق اي لو قال ان صمت الابد
وان صمت الدهر فكذا فالحنث يكون بصوم جميع عمره بان لا يفطر يوما لان اللام للتعريف وهو اذا لم يكن معهودا
يكون للاستغراق وما للعهد هنا فيكون للاستغراق فيكون شرط الحنث الصوم المستغرق لجميع العمر فان افطر
يوما بر في يمينه وان لم يفطر حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته لان الشرط يتحقق عنده فلو كان الجزاء
العتق يعتبر من الثلث لانه صار معلقاً له من هذه الحالة والاعتاق في هذه الحالة وصية فينفذ من الثلث م
وابداً كساعة قوله وابداً عطف على الابد اي لو قال ان صمت ابداً بدون اللام فالحنث بصوم ساعة قال قيل
انما كان الحنث بصوم ساعة ههنا فلماذا قال محمد رحمه الله حنث اذا صام يوما قلنا انما ذكر اليوم كيلا ينسب
الحالف الى مباشرة ما هو مكروه وهو الافطار بعد الشروع في الصوم قبل التمام كذا في الجامع الكبير
م لانه للتأكيد في الآتي كقط والبتة في الماضي وقيل بالاستيعاب تركاً وفعلاً س اي لان ابداً للتأكيد
النفي في زمان المستقبل لا للتوقيت فانه اذا ذكر مطلقاً لا يراد منه الا التوكيد في المستقبل بمنزلة قط و
والبتة في الماضي يقال ما فعلت كذا قط والبتة ولا افعله ابداً الا يرى انه يصح دخول ابداً على الوقت
من غير ان يبطل به الوقت كما لو قال ان صمت يوما ابداً فكذا بخلاف الموقت فانه لا يجوز ان يقول ان صمت يوما
الابد وقيل اي التأكيد في الآتي انما يكون بالاستيعاب تركاً لو كان اليمين على النفي بان قال ان صمت ابداً او
فعلاً اي لو كان اليمين على الفعل بان قال ان لم اصم ابداً فاذا كان اليمين بالاستيعاب فالحنث يكون بالفعل او الترك
في بعض اجزاء العمر م وفي ان كلمتك الابد وما في كلمته ساعة لان الوقت في غير المقدار به ظرف

التأكيد

وفي المقارن به معيار ش اي لو قال ان كلمتك الى الابد او جالستك الى الابد او ساكنتك الى الابد فالحنث بالفعل في ساعة وكذا لو ذكر
ابدا بالتنكير وانما ذكر الموقت دون المنكر لان الاشكال في الموقت وانما قلنا انه يحنث في هذه الافعال بفعل ساعة لان الابد
موقع لعموم ساعة وطباق العموم عند ذكر الابد فيه موقع ان الحنث بعموم العمر لان الفعل اذا كان مما يمتد
فذكر الوقت معه يكون لتقدير الفعل بالوقت فالوقت يكون معيارا للفعل المقارن به فيكون الشرط استيعاب الفعل
جميع الوقت وان لم يكن مما يمتد لا يكون ذكر الوقت لتقدير الفعل به بل يكون ذكره لبيان كونه ظرفا للفعل فيشترط وجوده
في جزء من الوقت فلما كان العموم ممتدا كان الابد والدهر معيارا له فكان الشرط استيعاب الفعل جميع العمر لان الابد
والابد يراد به العمر والكلام والمجالسة والمساكنة وان كانت مما يمتد له الا انه تعذر رعاية الدوام فيها فالحق
بالامتداد له لم يجعل الابد معيارا لها بل جعل ظرفا فكان الشرط وجود هذه الافعال في جزء من الابد اصلية
النزع والاقامة اي كما انه لو قال ان نزعت هذه الشيء فكذا يحنث بالنزع في بعضها لانه غير ممتد فلا يكون
مقدرا بالوقت ولو قال ان اقمت هذه الشيء لا يحنث الا بالاقامة في جميع الشيء لان الاقامة مما يمتد فتكون
مقدرة بالوقت م لا يلزم الاثبات لانه تعذر الدوام فيصير الى ما يتوقف منه وهو البالغ حد الشهرة والا كل
الترك فحنث بنفسه كالرجوع والدخول ش اي لا يلزم اشارة هذه الافعال في اليمين فانه لو قال والله لا كلمت فلانا
الى الابد او لا جالسته الى الابد او لا ساكنته الى الابد لا يكفي للبر الفعل ساعة بل يشترط ان يبلغ مكالمة او مجالسة
او مساكنة حد الاشتهار وعلى قياس ما ذكر سبق ان يحنث بالفعل ساعة لان الابد ظرف لها لانا نقول
ان هذه الافعال امتدادها بنفسها الا انه تعذر اعتبار الدوام فيها فاصير الى اشتراط الدوام للتعذر
الى اشتراط ما يتوقف منه اي من الدوام وهو ان يبلغ الفعل حد الشهرة بان تشتهر انه مكالمة ومجالسة ومساكنة
جريا على مقتضى الامتداد بقدر الامكان وهذا طلاق اليمين على ترك هذه الافعال فان تركها مما يمتد فلا بد
اشتراط الدوام فيه وكان الابد معيارا للترك فكان الشرط استيعاب ترك الابد فيحنث بنفسه اي بنفس
الفعل لان الشرط البر وهو استيعاب الترك يفوت بنفس الفعل كما يحنث بنفس الرجوع والدخول فيما اذا قال
ان رجعت من الدار الابد او دخلت الدار الابد يعني ان اليمين كما اذا وقع على ترك فعل غير قابل للامتداد
اصلا كان وجود نفس الفعل كافيا للحنث فكذا اذا وقع على ترك فعل له امتداد الا انه تعذر اعتبار
الدوام وحاصل الكلام في هذا المقام ان الفعل على نوعين نوع لا يقبل الامتداد اصلا كالنزع والرجوع
والدخول ونوع يقبله ثم الذي يقبله على نوعين نوع لا يتعذر فيه رعاية الدوام كالصوم ونوع يتعذر فيه رعاية
الدوام كالكلام والمساكنة ونحوها ثم اليمين التي تقع على الابد الموقت لا يخلو اما ان يكون عقدا على اثبات الفعل
او على الامتناع عن الفعل فان كان عقدا على الامتناع عن شرط الاستيعاب والدوام في الجميع وان كان
عقد

عقد على الاثبات فان كان الفعل مما لا يقبل الامتداد اصلا يشترط للبر وجود بعض الفعل في جزء من الوقت المضاف اليه
وان كان مما يقبله ويتعذر رعاية الدوام يشترط للبر بلوغ حد الشهرة وان لم يتعذر رعاية الدوام يشترط دوامه ما دام
الوقت المضاف اليه م ولا ان سكنت شهرا لا بها ممنوع ش اي ولا يلزم انه لو قال ان سكنت هذه الدار شهرا فكذا يشترط
للحنث سكناه تمام الشهر وعلى قياس ما قلتم ينبغي ان يحنث بسكناه ساعة اذا السكنى مما يمتد فيكون الوقت ظرفا له
لانا نقول الحكم ممنوع بل يكفي للحنث سكناه ساعة كما ذهب اليه بعض المشايخ وليس مستفاد كل ما فرق ما استفتاه عن
الامام فخر الاسلام بمسمعه لفقه ان المساكنة انما الحنث فيما لا يمتد لانه من الظاهر وهو لا يقدر على فعل اليمين (?) والسكنى
م ولا ان لم اساكن شهرا حيث يشترط للحنث استيعاب الترك لا امتداد وتعذر الطرفية اذ العدم لا يكون مظروفا ش
اي ولا يلزم على ما ذكرنا ايضا انه لو قال ان لم اساكن فلانا شهرا فكذا يشترط للحنث استيعاب الترك وعلى ما قلتم
ينبغي ان الوقت من غير المقدر بظرف فينبغي ان يحنث بنفس الترك لانا نقول ان المضاف اليه الوقت هنا ترك
المساكنة والترك مما يمتد فيكون مقدرا بالوقت فيكون الشهر معيارا له فصار كانه قال ان استوعب ترك المساكنة
شهرا فكذا فكان شرط الحنث استيعاب الترك لا امتداد ولان المذكور بقوله ان لم اساكن عدم المساكنة فلا
يمكن ان يجعل الشرط الشهر ظرفا له لان العدم لا يصلح ان يكون مظروفا فاذا تعذر اعتبار الظرفية فيه اعتبرناه
معيارا م وفي حينا ستة اشهر لانه اعدل محامله فالحق بالموضوع حتى لم يتردد بالتوقف ش اي وفي قوله ان صمت
حينا فكذا يحنث بصوم ستة اشهر لان هذه المدة اعدل محامل حين لانه قد يستعمل في القصير قال تعالى فسبحان الله
حين تمسون وحين تصبحون والمراد المساء والصباح ويستعمل في المديد قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر والمراد
في التفسير اربعون سنة ويستعمل في الوسط وهو ستة اشهر قال تعالى تؤتي اكلها كل حين قال ابن عباس رضي الله عنهما
ان المراد ستة اشهر لان من الطلع الى الرطب ستة اشهر وستة اشهر اعدل محامله لكونه وسطا فالحق لفظ حينا باللفظ
الموضوع لذلك المدة وهو لفظ ستة اشهر فلم يتردد فيه بالتوقف يعني ان ستة اشهر اذا ذكر منكرا او معرفا لم يتعلق
فيه زيادة ونقصان لانه عبارة عن وقت معلوم لا يزيد ولا ينقص وكذلك حينا صار عبارة عنه فلم يتفاوت فيه
بالتوقف والتنكير زيادة ونقصانا م وزمانا مثله ونيته ما اعتبره يعني ان زمانا مثل حينا في الاستعمال اي يستعمل
زمانا واريد حينا والقصد المعنى واحد فيكون مثله ما اعتبره ش فيمكن ان حتى اراد بقوله ان صمت زمانا ستة اشهر
وكذا من اعترض لما ذكرنا نعم في قوله حتى لم يتردد بالتوقف بيان ان الحاق الحين بستة اشهر في ان كل واحد منهما يراد به
الزمان المخصوص ولا يزاد عليه بالتوقف لا انه الحق بستة اشهر في الحكم وما يدفع به ما اورد مثلا ان الحين والزمان
اذا الحقا بستة اشهر وجب ان يصلح دخول الالف واللام فيها كالحكم في ستة اشهر وليس كذلك لانه لو ذكر معرفا في شهر
انصرف الى ما قبل اليمين ولو قال ان صمت ستة اشهر انصرف الى ستة اشهر لا بعينها والحين والزمان يراد منهما ستة اشهر
ثبت

لا ينبهما موقتين كما نا او منكرين دكرّ الامام الزحلق بوالله تم كلا والحين الموقف والمنكر جميعا عباره عن ستة
اشهر منكرا الا عن الموقت فكان دكر الالف واللام فيه والعدم سواء م فان كان كذا دهرا او رايه التوقف بعلم الموقت
ش اي قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله انه لو قال ان صمت دهرا لم تكن له نية حنث بصوم ستة اشهر وعن محمد
او متوقفا لانه يستعمل استعمال الحين قال لم ازلنا منذ حين ومنذ دهر فكان له حكمه وراى ابو حنيفة رحمه الله
التوقف لان مقادير الاسامي واللغات لا يثبت الا توقيفا ولم يرد نص من الشرع في تقدير ولا اتفق
احد من اهل اللغة فوجب التوقف لعدم الموقف لان الخوض في المقايسة فيما طريقه التوقيف باطل م
وفي الازمنة ما لعمر عندهما كالحين ش اي وفي ان صمت الازمنة فلا يحنث بالصوم في العمر عند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لان اللام للعهد وصرفه الى توقيت الجنس واستغراقه فلابد جميع العمر م والايام بالاسبوع
والشهور بالسنة تقدما للعهد ش اي وفي ان صمت الايام يحنث بصوم الاسبوع وفي ان صمت الشهور يحنث
بصوم السنة لان السبعة معهودة في عداد الايام والاثناعشر معهودة في عداد الاشهر والاصل ان يكون
اللام للعهد فيما اذا وجد المعهود فحملت اللام على العهد تقدما للعهد على الجنس م وعنده بعشرة اجال
كل صنف ش اي عنده اي ابي حنيفة رحمه الله يحنث بعشرة احاد من كل صنف من الازمنة والايام والشهور فيحنث
في الازمنة بخمسة اعوام لان الزمان يراد به ستة اشهر فالحنث في الازمنة بعشرة منها وهي خمسة اعوام والحنث
في الايام بعشرة وفي الشهور بعشرة اشهر م لان الجنس لتسمية ادنى فكان اولى والعهد اذا لا عهد س
بعني ان اللام اذا لم يكن للعهد كان الاستغراق الجنس ثم جنس الازمنة والايام والشهور من حيث التسمية
اسم الجمع هو العشرة لان كل الشي ما ينتهي به ذلك الشي واسم الجمع ينتهي بالعشرة لانه الى العشرة يذكر بلفظ الجمع
يقال عشرة ايام واذا جاوز العشرة يذكر بلفظ الواحد والجنس من حيث الماهية هو كل الافراد ومعنى الكون
استغراق العمر كما قاله واللام في مثله الجموع للجنس لعدم العهد ثم الجنس ان اريد به الجنس بتسمية كان المراد عشرة
كما قلنا وان اريد الجنس من حيث الماهية كان المراد كل الافراد والجنس لتسمية ادنى فكان اولى لان الاقل
متيقن به واما قلنا انه لا عهد هنا لان العهد يراد به العود قال الامام فخر الاسلام رحمه الله المعهود ما قد
عهد ثم عاودته والايام لا تعود ابدا وانما الاسم عايد على السبعة الاخرى وكذا الشهور م وفي المنكر
ثلاثة لانه ادنى الجمع اي لو قال ان صمت ازمنة او اياما او شهورا بالتنكير فالحنث بصوم ثلاثة من احاد كل صنف
لانه ليس فيه ما يدل على شي بعينه فوجب الصرف الى الاقل للتيقن به واقل الجمع ثلاثة م والجمع باجا اسماء الا الاسابيع
لا بهذا الصنيع تركت في الموقت للتوقيت ش يعني لو قال ان صمت الجمع فالحنث بصوم احاد الجمع ويقع على عشرة
عندنا وعلى العمر عندهما الا باجاره الا سابيع يعني ان يمينه تقع على يوم الجمعة خاصة لا على الايام السبعة الا بالنية
حتى

الا بالنية حتى لا يحنث بصوم غير يوم الجمعة من ايام الاسبوع لانها المعهود الا لان احاد الجمع خاصة في صنعه
لفظ الجمع لا نها جمع جمعة وهي اسم اليوم الخاص سمي بها الاجتماع الناس فيه الا ان هذه الصيغة تركت في الموقت
فانه ذكر في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال لله علي صوم جمعة ولم يكن له نية كان عليه صوم ايام
الاسبوع للعرف تعالى لم ارك منذ جمعة ويراد به ايام الجمعة والعرف كان في الموقت صيغ الجمع على حقيقته قال
الامام قاضي خان رحمه الله ان الجمعة متى ذكرت منكرة يراد به ايام الاسبوع وهذا اشارة الى ان الجمع اذا ذكر معرفة
يراد به اليوم الخاص فعلى هذا يكون ولا المصنف رحمه الله من الموقت المنكر ثم في قوله في الموقت فان
ان الحقيقة لم تترك في الجمع وان كان فيه خلاف الا ضمن لو قال ان صمت جمعا وقع ذلك على احاد اليوم الخاص لا على
الاسبوع حتى في نوادر ابن سماعة انه يقع على الاسبوع وجه هذه الرواية ان المجاز هو المتعارف عند الكلام موقتا
كان او مجعولا م في الصوم يشترط ولا يتعين ما يلي اليمين لما ق ش يعني ان الحكم في الصوم يشترط
استيعابه تمام الوقت المذكور بعد حتى لو قال ان صمت شهرا فلا احنث بصوم شهر متصلا او متفرقا
ولا يتعين ما يلي اليمين لما عرف ان الفعل اذا كان مقدرا بالوقت يكون الوقت معيارا له حتى عين المقدار يكون
ظرفا وان اليمين اذا كان مطلقة وافعال الانسان لا يكون ذكر الوقت الا فوته ما ورا به حيث الباقي داخلا
تحت اليمين ويعتبر ما يلي اليمين واذا لم يكن مطلقة واقعا على الا بد يكون ذكر لتقدير اليمين به على ما عرف في الاصول
كما ذكر في باب الاذن بالصيام والاعتكاف م لا ان تركت صوم شهر اي يعني ان في الصوم يشترط الاستيعاب
كما يشترط الاستيعاب ولا يتعين ما يلي اليمين فيما اذا وقع اليمين على فعل الصوم فكذا فيما اذا وقع على تركه اذا كان
متعلقا بصوم غير موقوت فيحنث في قوله ان تركت صوم شهر بان ما ترك ان يصوم شهرا متصلا او متفرقا وتيرة
اذا صام شهرا بتمامه متصلا او متفرقا م وفي غيره فيكفيها اي وفي فعل غير الصوم يغلب طرفي المذكورين
ومعناه الاستيعاب وعدم تعين ما يلي اليمين يعني ان في غير الصوم مما ذكر من الافعال مثل الكلام والمكالمة
والمخالطة ونحوها من غير الصوم لا يستوعب ويتعين الوقت الذي يلي اليمين وذلك في الفعل دون تركه وفي لفظ
اشارة اليه حيث عطف قوله وفي غيره على قوله وفي الصوم والمراد فعل الصوم وذلك لان في الترك
شرط الاستيعاب ولا يتعين ما يلي اليمين فانه لو قال ان تركت كلام فلان شهرا فلا بد ان تركه شهرا من حين حلف
حنث في يمينه لان ترك الكلام يمتد فصار الوقت معيارا له ومطلقه يتناول الابد ايضا فصار ذكر الوقت لاخراج
ما وراءه فوجب الوصل وكذلك الضرب وسائر الافعال ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله م كذا ان تركت
الصوم شهرا الى كما سبق في غير الصوم ما يلي اليمين والاستيعاب الوقت لما ذكر كلا يتعلق في قوله ان تركت
الصوم شهرا ما يلي اليمين حتى لو ترك الصوم شهرا من حين حلف حنث وان صام في هذا الشهر من حين حلف ساعة او يوما

او يوما لم يحنث اعلم انهم قالوا من هذا الجنس في الصوم اربع مسائل احديها ما ذكر وهي قوله لان تركت الصوم شهرا
والثانية قوله ان تركت صوم شهر والثالثة قوله ان لم اصم شهرا والرابعة قوله ان صمت شهرا واطلقن في المسائل
سوى الاولى ان الشهر لتقدير الصوم فيعتبر وجود الصوم في جميع ذلك الوقت في حق الحنث والرابعة
ولا يتعلق فيها الشهر الذي يلي اليمين وفي المسألة الاولى الحكم على العكس فان الشهر فيها ليس
لتقدير الصوم بل الصوم فيها اعتبر مطلقا عن الوقت ولا يشترط فيها الاستيعاب ويتعين الشهر
الذي يلي اليمين فانه رحمه الله ذكر اولا حكم المسألة الرابعة بقوله ثم في الصوم الى لعشر ثم ذكر حكم الثانية
بقوله كذا ان تركت صوم شهر ثم ذكر حكم الاولى بقوله كذا ان تركت الصوم شهرا ما صنع الى الفرق من قوله
ان تركت صوم شهر بدون توقيت الصوم وقوله ان تركت الصوم شهرا استوعبه فقال م لان الوقت في الموقت
للاخراج وما وراءه للتقدير معتاد الترك منا والمعروف ثمة فلذا كان لم اصم شهرا وهذا كان تركت الصوم
في الشهر ش يعني اذا كان الصوم موقتا يكون الوقت المذكور بعد للاخراج ما وراءه لانه يكون عمره الا
ولا يدخل الاجل على الاسماء والافعال ابدا الى شهر فلا يكون الوقت لتقدير الصوم بل يكون لتقدير الصوم
الترك لان الترك ما يمتد حتى الصوم مطلقا والترك قدر بالوقت وهو ما يمتد ويتصور في الاوقات
كلها وترك الصوم الموقت مطلقا لو حلف عليه يتناول الابد لانه لا معهود فانصرف الى جميع الجنس
فكان ذكر الوقت لاخراج ما وراءه فيتعين ما يلي اليمين وفي غير المعلق الموقت يكون الوقت لتقدير
لانه اذا كان الصوم منكرا يكون الوقت اجلا لانه يكون عند الفعل والاجل انما يكون في الافعال
فيكون الوقت لتقدير المذكور اي ان تركت صوما موجلا الى شهر والصوم اذا قدر بوقت لا يتعين ما يلي اليمين
ابعض ملاحظة ثم الترك دخل على هذا الصوم المقدر بالوقت فصار ترك صوم مقدر بالشهر المحتمل للوصل
والدراج شرطا للحنث قوله معتاد الترك منا اي فكان المقدر بالوقت في قوله ان تركت الصوم شهرا هو الترك
لا نفس الصوم وكان المقدر به في قوله ان تركت صوم شهر كقوله ان لم اصم شهرا فانه لو قال ان لم اصم شهرا لا يتعين
الشهر الذي يلي اليمين لان مطلق قوله لم هو الصوم الذي تعلق به الوقت لا نفس الترك قوله فلذا كان
لم اصم شهرا اي قوله ان تركت صوم شهر كقوله ان لم اصم شهرا فانه لو قال ان لم اصم شهرا لا يتعين الشهر الذي يلي اليمين
لان مطلق قوله ان لم اصم يقع على صوم ساعة حتى لو صام ساعة يخرج عن عهدته فكان الوقت ملحقا للاخراج ما وراءه
فلا يتعين ما يلي اليمين فلذا ان تركت صوم شهر لان شهرا لما كان لتقدير الوقت الصوم الذي مطلقه يقع على
الساعة كان ملحقا للاخراج ما وراءه وهذا اي فلذا ان تركت الصوم شهرا كقوله ان تركت الصوم في الشهر فانه
لو قال ان تركت الصوم في الشهر فوقت الشهر يتعين الذي يلي اليمين لانه عرف المعهود فكذا قوله ان تركت
الصوم شهرا

العموم

للحنث

او نفعوله

١٢٩

شهرا لانه لما كان للاخراج ما وراءه كان المراد به الشهر الذي يلي اليمين فكان شهرا معرفا تقديرا كما في
اول الكتاب م ولله علي عتق رقبة ش اي الواجب بقوله لله علي عتق رقبة واعلم ان ذلك احد الامور
الثلاثة وهو في ايجاب الله تعالى في اول منه والمراد بالعتق الاعتاق م وصوم يوم ش اي الواجب بقوله لله علي صوم
صوم يوم كامل لانه ادنى الصوم المعتبر شرعا م وصدقة نصف صاع ش اي الواجب بقوله لله علي صدقة نصف صاع
من بر او صاع من تمر او شعير لانه الواجب اقل مقدار الصدقة م واطعام عشرة مساكين ش اي الواجب بقوله لله علي
اطعام مساكين اطعام عشرة مساكين ولهذا لو قال اطعام المساكين وهذا استحسان والقياس انه لو قال مساكين
يقع على ثلاثة واذا قال المساكين يقع على الجنس عندهما وعلى العشرة عند ابي حنيفة رحمه الله استحسانا انما سبق كذا ذكر
الامام فخر الاسلام رحمه الله وجه الاستحسان ان ايجابه معتبر بايجاب الله تعالى وهو لو اوجب اطعام مساكين واقله
عشرة وكذا هم يسمون محمولا على المتيقن م وصدقة مساكين ستة ش اي الواجب بقوله لله علي صدقة مساكين
صدقة ستة مساكين ثلاثة اصوع من البر لانه لما اوجب الصدقة في كفارة الحلق بقوله من صيام او صدقة او نسك
وفسرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بثلاثة اصوع من حنطة على ستة مساكين فكذا في ايجاب العبد م قررنا من الشرع
عرف القران فيما وجب ش اي قرر محمد رحمه الله فيما مر من الاحكام عرف القران بعرف الشرع فان الاحكام المذكورة
في تلك المسائل كانت مبناه على ما هو المتعارف عند اهل الشرع فاعتبر عرف اهل القران فيها مثل ذلك وقد
عرفهم عرف الشرع مبناه على ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى الا يرى انه لا يصح نذر العبد فيما ليس لله تعالى
ايجاب والله اعلم

م باب الحنث بفعله لصاحبه او غيره

م لو قال ان بعت لك ثوبا
فاعطه او الرسول حاملا لم يحنث لان اللام لاختصاص الفعل ولم يوجد ش اي لو قال ان بعت لك ثوبا فلان بان
ادخل اللام على البيع فدفع المحلوف عليه ثوبا الى رجل وامره بان يدفعه الى الحالف ليبيعه فدفعه الرسول الى الحالف
وامره ببيعه ولم يعلمه انه رسول المحلوف عليه فباع الحالف او الرسول حاملا انه رسول المحلوف عليه لم يحنث لان اللام
يفيد الاختصاص واقوى وجوه الاختصاص ان يكون مملوكا له فاذا دخلها على فعل يحتمل الملك كان الحلف واقعا
على كون الفعل مملوكا ملكا للمحلوف عليه لان ملك البيع وقع للآمر الا يرى انه لو استاجر رجلا ثوبا الى الليل ليبيع له
فباع ثيابا غيره باجر يكون الاجر عليه دون صاحب الثياب ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله وانما قال او الرسول لانه
لو باعه او المحلوف عليه يحنث وانما قال حاملا لانه ان قال الرسول للحالف بع هذا الثوب والحالف يعلم انه رسول المحلوف عليه
فباعه يحنث وذلك لان الاصل ان ما يعقد بعينه على فعل تجري فيه الوكالة وله حقوق يرجع الى الوكيل كما انه فعل على الموكل
كالبيع ونحوه وقد ذكر اللام مقرونا بالفعل يقتضي كون الفعل ملكا للمحلوف عليه او لم يكن والدليل على انه فعل الوكيل
ومن المحلوف عليه انه يرجع بالضمان عليه الا على الرسول واذا باعه وهو لا يعلم انه رسوله كان هو وكيل الرسول بل الحالف انه يرجع

ثوبا له

ويختص به ولم يوجد هذا البيع كون البيع ملكا للمحلوف عليه

بان يكون الحالف وكيلا عنه في ذلك الفعل فاذا باع الحالف الثوب او الرسول المحلوف عليه وهو يعلم انه رسوله صار الرسول كالآلة و المحلوف عليه ولو امره المحلوف عليه ببيع ثوب فباعه يحنث سواء كان الثوب ملكا للمحلوف عليه او لم يكن

ما لا يهنئ على الرسول الا على المحلوف عليه كذا ذكره الامام خواهرزاده بعد لعدمه م ومن نحو بالك بحث لا بد لاختصاص العين
فالحنث ثم علك البيع وهنا لك يبيع الملك ش اي ولو قال ان بعت لك ثوبا بان ادخل اللام على الثوب فباع الحالف ثوب
المحلوف عليه بامره او رسوله حاملا يحنث لان اللام هنا دخلت على العين فيفيد اختصاص العين بالمحلوف عليه وكان شرط الحنث
تحصيل ذلك الفعل في محل مملوك للحالف للمحلوف عليه فيحنث بالاختصاص على الثوب هنا بالمحلوف عليه فالحاصل ان الحنث
ثمه اي فيما اذا دخلت اللام على البيع بملك البيع اي بان يكون البيع ملك المحلوف عليه وهنا اي فيما اذا دخلت على العين يكون
الحنث ببيع الملك وهنا ببيع الملك اي ببيع عين هو ملك المحلوف عليه م واعتبر بثوب الغير والرسول المحلوف ش
اي واعتبر ما ذكرنا ان الحنث ثم علك البيع وهنا ببيع الملك بما اذا كان الثوب لغير المحلوف عليه والرسول الآمر
ببيعه هو المحلوف عليه بان جاء الحالف المحلوف عليه بثوب غيره فدفعه الى الحالف وامره ببيعه ففعل حنث ان كان قال له ان بعت
لك ثوبا ولم يحنث ان كان قال له ان بعت ثوبا لك م لا الخياطة والصياغة والبناء ش اي وكذا بيع الخياطة والصياغة
والبناء حتى لو قال ان خطت لك ثوبا كان شرط الحنث اختصاص الخياطة بالمحلوف عليه بان يكون بامره سواء كان الثوب
ملكه او لا ولو قال ان خطت ثوبا لك كان شرط الحنث اختصاص الثوب بالمحلوف عليه سواء كان بامره بالخياطة او لا وكذا
الصياغة والبناء حتى لو قال ان صغت لك خاتما او خاتما لك او ان بنيت لك دارا او دارا لك كان على ما ذكرنا م وفي
ان ضربت لك عبدا يحنث ش اي لو كان مكان قوله ان بعت لك ثوبا في مسألة اول الباب قوله ان ضربت لك عبدا بان قال
ان ضربت لك عبدا وضرب عبدا له بامر رسول المحلوف عليه حاملا يحنث كذا م الاكل والمس والدخول ش فانه لو قال
ان اكلت لك طعاما او مسست لك ثوبا او دخلت لك دارا فاكل طعاما له او مس ثوبا له او دخل دارا له بامره او الرسول
حاملا يحنث م لان الفعل لا يملك بوكالة واجارة فالحق ش اي لان الفعل في هذه الصور لا يملك بعقد الوكالة
والاجارة بان يأكل او يضرب ويكون في الاكل او الضرب اجيرا لغيره او وكيلا عن غيره وكذا في المس والدخول
ونحوها فلا يكون الفعل قابلا للتمليك فالحق كلمة لك التي قدمت في اللفظ الا في تأخر لكن عملا بما يقتضيه اللام
والاي الملك لا يصح بتقدير كون محل الفعل ملكا للمحلوف عليه وفي ابقائها في موضعها ترك ما يقتضيه اللام والعار حي
امون من الابطال كما قدمت واخرت بالنية اي لو كانت اللام موضحة عن العين وقدمت بالنية او كانت مقدمة على العين
ونوت بالنية في الفعل الذي يقبل التمليك بان نوى من قوله ان بعت لك ثوبا بعت كل ثوبا اي نوى من قوله بعت لك
ثوبا بعت ثوبا لك فانه يصدق ديانة لان كلامه يحتمل ذلك بالتقديم والتأخير الا انه لا يصدق قضاء فيما هو خلاف
عليه ويصدق فيما فيه تغليظ فالحاصل ان الفعل على ضربين ضرب يملك بالعقد وضرب لا يملك اما الذي يملك
فهو البيع والخياطة والصياغة والاجارة والبناء وما اشبه ذلك مما يملك بالاجارة واما الذي لا يملك
فهو مثل ضرب العبد والاكل والشرب والدخول ونحوها وفي الضرب الاول يفترق الحكم بين تقديم اللام وتأخير
اللام

١٢١

اللام وما جرى مجراه وذلك لان كلمة واحدة من الفعل والعين يقبل الملك فوجب الرجوع بالمجاور فان جاورت
الفعل كان المراد ملك الفعل وان جاورت العين كان المراد ملك العين وفي الضرب الثاني لما لم يكن الفعل
مما يملك بالعقد بطل التعارض فوجب صرف اللام الى العين سواء قدمت او اخرت م ولم يعلل صحة الاضافة
خلاف قوله للحج ثم ان لم افعل ش العار للبيع عن قوله فالحق اي اذا كانت اللام موضحة معنى علم بقيت للحنث صحة
اضافة الضرب الى المحلوف عليه وبها لو قبل سوال ومؤان يقال اي صحح قوله ان ضربت لك عبدا ان يكون الضرب
ملكا للمحلوف عليه وانه غير ممكن لان الضرب لا يملك بالعقد فاذا تعذرت الحقيقة وجب ان يقال يتعلق اليمين
بصحة العقد لتعذر الحقيقة فاجاب بان اللام وان دخلت على الضرب صورة ولكن دخلت على العين معنى لما
ذكرنا من ان التأخير امون من الابطال فلذلك لم يتعين للحنث صحة اضافته الى المحلوف عليه لانه بطلت بما ذكرنا
صحة الاضافة اليه بخلاف قوله للحج ثم ان لم افعل لانه اضاف النكاح اليها وليس في ايجابها ما يقتضي ابطال
صحة الاضافة فتعلقت اليمين بها م لا ايم حلف لا يضربه فان لا يحنث لتعود النفع ونوايها بملك العين س
اي الامر على ما قلنا ان نحو الضرب لا يصير ملكا لغير الفاعل انه لو حلف لا يضرب عبدك فاو غيره بضربه فضربه كانه
يحنث لانا نقول ان حقيقته حنثه ليس لاجل ان الضرب صار ملكا لغير الفاعل بل لاجل ان عوض منفعة الضرب
اليه لان العبد يأتمر بامره اذا ضرب والمقصود الا على [illegible] ضرب العبد منفعة المولى لا منفعة العبد فاعتبر
ضرر الما مور كضرر المولى ونواه يعود النفع الى الحالف ايضا اذا كان العين الذي وقع عليه الفعل ملكا للحالف
فكان هذا موافقا لما قلنا من ان الحنث في نحو الضرب بملك العين م حتى لم يحنث في الولد وعبد الغير ش
فانه لو حلف لا يضرب ولده او لا يضرب عبد فلان لم يحنث لانه انما يعتبر فعل الما مور لقوله اذا كان نفع الفعل
عائدا اليه وهنا منفعة ضرر الولد يعود الى الولد وكذا حلف المعلم اذا ضرب الصبي للتأديب باذن الاب
والوصي لا يحنث لانه لا منفعة له في ضربه بل المنفعة يعود الى الصبي فيها وكذا منفعة ضرب عبد الغير
يعود الى مولاه حتى الحالف فعلم بذلك ان عود المنفعة الى الحالف انما يكون بملك العين م والفعل مضاف
او مطلقا يتبع العلاقة ثم النفع ش يعني علم مما ذكرنا ان الفعل سواء كان مضافا كما في قوله ان بعت لك
ثوبا او مطلقا عن الاضافة بان قال ان بعت ثوبا تابع للعلاقة اي انما يحصل فاعله من يعود اليه عهدته كما
في الوكيل بالبيع والشراء فاعل له فان لم يكن فيه عهدة فانما يحصل فاعلا من يعود نفعه اليه فالآمر بضرب
عبده يكون فاعلا ويحنث ولو لم يكن عبده لا يعتبر اذا قال ان بعت لك ثوبا فباعه بامر الرسول حاملا لم
لان العهدة ثم لما كانت على الآمر كان البيع له للمحلوف عليه ولو كان الحالف عالما وقت البيع بذلك حنث
لان العهدة على المحلوف عليه فكان البيع له لا للآمر وخرج من قوله ثم النفع جواب سوال ومؤان يقال اذا باع الحالف

اعاده العقد الى المحلوف عليه كالوكيل لا يراه عن عليه لكن يحمل كلامه على تعلق اليمين بصحة العقد لتعذر الحقيقة ح

ما ويعتبر بضرب الولد او ضرب عبد فلان ح

صنعت

يحصل

ما هو الاول فاما لا ينبغي ان يحنث لان فعله لا يكون للمحلوف عليه من حيث ان نفعه يعود اليه وهو الظاهر لان الفعل
انما يجعل تابعا للنفع اذا لم يوجد العرف وههنا العرف على الاول ولا يمكن ان يجعل تبعا للنفع مع وجود ما
الا استثناء الواحد او الجماعة م لو قال ان ضربتكما الا يوما ضربتكما فيه بيوم لم يحنث
وفي يوم حنث جمع او فرق ش اي لو قال لعبدين له ان ضربتكما الا يوما فكذا كان له ان يضربهما يوما واحدا اي يوم
شاء فان ضربهما في يوم واحد لم يحنث وان ضربهما في يومين حنث سواء جمع ضربهما في كل واحد من اليومين بان ضربهما
معا في يوم ثم ضربهما معا في يوم آخر او فرق ضربهما في يومين بان ضرب احدهما في يوم والآخر في يوم آخر
فالحنث في اليومين انما يكون اذا جمع بينهما في اليومين او فرق في اليومين واحترز به عما اذا ضرب احدهما في يوم
ثم ضربهما معا في اليوم الآخر او على العكس فانه ثمة لا يحنث لان يوم الجمع مستثنى ويوم ضرب الواحد وحده
شطر الشرط لان المستثنى يوم واحد والنكرة في الاثبات تخص كما اذا عرفت او لقمة والصدر تام فلا يتقيد
بصفة المستثنى يعني ان المستثنى في قوله الا يوما يوم واحد لان يوما نكرة والاستثناء من النفي اثبات
والنكرة في موضع الاثبات تخص كما لو قال ان اكلت الا تمرة او الا لقمة يكون المستثنى تمرة واحدة ولقمة
واحدة ثم ورد عليه سؤال وهو ان يقال ان تقدير الكلام ان ضربتكما الا يوما اضربكما فيه لان المستثنى
ما هو المنفي من المستثنى منه فينبغي ان يتقيد الصدر بصفة المستثنى ويعم المستثنى بعموم الصفة حتى لو جمع
ضربهما في يومين حنث ولو فرق لم يحنث فاجاب وقال ان الصدر تام يعني ان قوله ان ضربتكما تام اي تام بالنظر
الى افادة معنى الشرطية بمعنى صحة توقف الجزاء عليه لو اقتصر عليه والا فهو غير تام من حيث افتقاره الى الجزاء
واذا كان تاما فلا ضرورة الى تقييد الاستثناء بصفة المستثنى لتمام معنى الاستثناء بدونه واذا كان كذلك
كان المستثنى يوما واحدا يجمع فيه ضربهما والصدر غير مقيد بالجمع او التفريق فيما اذا ضربهما في يومين
وحده ضربهما في غير اليوم المستثنى فيحنث فان ضرب احدهما يوم الخميس وضرب الآخر يوم الجمعة لا يحنث
في الحال لجواز ان يكون مثلا يوم الاستثناء بان يضرب الذي ضربه يوم الخميس فيه فاذا غربت الشمس ...
يحنث م وفي الا يوما اضربكما يحنث بالتفريق حسب لان المستثنى كل يوم يضربهما فيه لعمومه بذكر الصفة
كالتمرة ترتية ولقمة مادومة ش اي لو قال ان ضربتكما الا يوما اضربكما فيه بحيث بتفريق ضربهما في يوم
حنث لا يحنث بالجمع بان ضربهما في يومين فلو ضرب احدهما يوم الخميس والآخر يوم الجمعة وغربت الشمس ولم يضرب
الذي ضربه يوم الخميس حنث لانه وصف النكرة وهو يوما بقوله اضربكما فكان المستثنى كل يوم اضربهما فيه لانه نكرة
موصوفة بصفة عامة والنكرة الموصوفة بصفة عامة تعم كما في قوله بذكر الصفة بيان ان النكرة لا تعم بالصفة المقارنة
وهو كما لو قال ان اكلت الا تمرة ترتية او لقمة مادومة فان المستثنى يكون كل تمرة ترتية وكل لقمة مادومة لعمومها

لعمومها فتعموم الصفة بذكرتم فاذا كان المستثنى كل يوم اجتمع فيه ضربهما فلا يكون الحنث الا بان يفرق ضربهما في
يومين م لا المقارن كالا يوما اضمي صورته ش قوله لا المقارنة بالجر عطف على قوله بذكر الصفة اي بعموم المستثنى
بذكر الصفة لا بالصفة المقارنة كما في قوله ان ضربتكما الا يوما فان تقديره الا يوما اضربكما فيه وذلك لان الصفة
المقارنة ضرورية لان تقديرها للضرورة ان الاستثناء من النفي اثبات حتى يكون المثبت في يوم الاستثناء
ما هو المنفي في غير يوم الاستثناء وهذا يرجع الى ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا عندنا وان اثبات
ما نفي عن الصدر للمستثنى يكون بطريق الضرورة دون الوضع لما عرف واذا كانت الصفة ضرورية كانت مقدرة
بقدر الضرورة فلا تظهر في حق تعميم اليوم المستثنى فان قلت لا اشكال انه من باب المحذوف في المستثنى
لانه بصفة الاستثناء وهو من باب اللغة والمحذوف يقبل العموم قلت يجوز تقدير المحذوف لاثبات العموم
في نفسه اما تقديره لاثبات العموم في غيره فلا وههنا كذلك فان تقديره اضربكما يكون لتعميم اليوم المستثنى
وهو مراد فخر الاسلام رحمه الله بقوله والمحذوف اذا اريد به ان يكون ثابتا ظهر حكمه في حق نفسه فاما فيما
يتعلق في غيره فلا م او المتقوية في المنافي كالا يوما واحدا اضربكما ش اي لا تعم المستثنى بالصفة المقوية
بما ينافي العموم كما لو قال ان ضربتكما الا يوما واحدا اضربكما فيه فالمستثنى ههنا يوم واحد ومحمل
الاول سواء في حق عدم العموم لان التنصيص على الواحد يبطل العموم الذي يكون بقضية الوصف
لان العموم يثبت بالوصف دلالة والواحد نص على الخصوص والنص اولى من الدلالة م فلا لم يكن
ان قربتكما الا يوما اقربكما ايلاء لعموم المكنة كالا يوم خميس ش اي لان الكلام تم بذكر الصفة
قلت ان قوله ان قربتكما الا يوما او يوما اقربكما ليس بايلاء لانه استثنى يوما منكرا ووصفه بصفة عامة
مذكورة فيعم اليوم بعموم الصفة فيكون المستثنى كل يوم يقربها فيه فله ان يقربها في اي يوم ... ثم
فلا يكون موليا لعموم مكنة الوطء فان المولي من لا يملك قربانها اربعة اشهر الا بشيء
يلزمه وههنا يمكنه ان يقربها كل يوم يأتي عليه من غير شيء فلم يكن موليا كما لو قال والله لا اقربكما
الا يوم الجمعة خميس بالنكرة فانه لا يصير موليا ابدا لان المستثنى يوم منكر موصوف
بكونه خميسا فيعم بعموم الصفة كما لو قال الا يوما خامسا فله ان يقربها في كل خميس فلا يكون
موليا ابدا فان قيل قوله الا اقربكما فيه انما يجعل صفة ليوما باعتبار عود ضمير فيه اليه وهو
ضمير المفعول فكان مثل قوله اي عبيدي ضربته فهو حر وقالوا ثمة ان الكلام في مثله لا يعم
لان الفعل وصف الفاعل لا المفعول قلنا للفعل والاتصال والملازمة بالظرف والمحل
بالمفعول به لان كل فعل سواء كان متعديا او لازما لا بد له من ظرف يقع فيه كما لا بد من فاعل يحل

انقضا له مثل انقضا له بالعاغل من هذا المعنى كذا قيل م ويحنث بالتوقيت س اي يحنث في يمينه ان قربتكما
الا يوما اي بكلما بتوقيت وطئهما في اليوم بان يوقف احدهما يوم الخميس والاخرى يوم الجمعة وغربت
الشمس ولم يوقف الاولى فيهما لانه وجد قربانهما في غير اليوم المستثنى وهو اليوم الواحد الذي يجتمع
فيه قربانهما م كذا الا يوما الا ان يقربهما في يوم للجمعية كالاول يوم الخميس اذا المستثنى ما يليه للتوقيت ش
اي كذا لو قال ان قربتكما الا يوما لا يكون موليا في الحال لانه يتمكن من قربانهما في يوم واحد الا ان
يقربهما في يوم واحد فانه لم يصر موليا منهما للوطئ وبعدها يعني ذلك اليوم لان غير ذلك اليوم الواحد
المستثنى بقي داخلا تحت اليمين قوله للجمعية هذا بيان انه اذا قربهما في يوم واحد لا يصير موليا ولا يلزم
شيء حتى تغرب الشمس لانه في ذلك اليوم يمكنه ان يوقف ايضا ايتهما شاء فاذا غربت الشمس خرج الاستثناء
فصار موليا ومثله كما لو قال ان قربتكما الا يوم الخميس بالتوقيت فانه لا يصير موليا في الحال فاذا مضى
اول خميس صار موليا من حين غربت الشمس سواء قربهما فيه او لم يقربهما لانه استثنى خميسا معرفا باللام
فيتعين الخميس الذي يليه للتوقيت لانه بمنزلة المعهود فاذا مضى بقي اليمين مطلقا م فان قرب واحدة يوما
وجمع في لو فهو مول من الاخرى يعني في الاول اذا السبب اليمين لكن المانع من يوم الجمع لعدم الظلم
قبله س يعني اذا مضى يوم واحد حتى صار موليا منهما فان قرب واحدة منهما في يوم واحد وجمع بينهما
في القربان في يوم اخر فهو مول من الاخرى وهي التي لم يقربها في اليوم الاول ولا يصير موليا
من الاولى وهي التي قربها وحدها في اليوم الاول لتحقق اليمين وحق الاولى بعد اليمين وذلك لان
المستثنى يوم واحد لم يعينه فاذا مضى اليوم الثاني وهو الذي قربهما فيه ذهب الاستثناء فصار
كل الايام من اوقات اليمين فكان وطء الاولى واقعا بعد اليمين فيكون فيئا ويحنث مبطلا للايلاء
في حقها بالفيء ثم ورد على هذا سؤال وهو ان يقال ان الوطء انما يعتبر فيئا في الايلاء اذا كان في مدة
الايلاء والمدة تعتبر من وقت زوال الاستثناء لان مدة الايلاء قبل مضي يوم الاستثناء
بمنزلة المعلق بالشرط من حيث انه قبل مضيه يمكنه قربانها من غير شيء فصار كما لو قال ان دخلت الدار
فوالله لا اقربك فجامعها قبل دخول الدار بعد اليمين ثم دخلت الدار فانه يصير موليا منها ولا يجعل
فائيا اليها بالجماع الذي وجد قبل الشرط فاجاب عنه بان سبب الايلاء اليمين وهو موجود
قبل زوال الاستثناء فكان حكم الايلاء ثابتا قبل زواله بعد اليمين فكان وطئها فيئا بعد اليمين لكن يعتبر
ابتداء المدة للايلاء من وقت زوال الاستثناء وهو يوم الجمع بينهما في الوطء وحاصل الجواب ان اليمين محل
حقيقة ووجد بزوال الاستثناء فصار حكم الملك بعقد الايلاء حتى لو تزوجها يكون موليا ولو كان

الايلاء

معلقا بالشرط ثم وجد الشرط وهي ليست في ملكه لا ينعقد حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا الا ذكر في
الايمان فاصحاب ابو الله الا انه معلق معنى من جهة الاستثناء فعلنا بالقسمين وجعلناه مرسلا في حق حل الوطء
فيئا ومعلقا بالشرط في حق ابتداء مدة الايلاء وانما جعلناه معلقا في حق ابتداء المدة لان ابتداء مدة
الايلاء انما يكون ليقع عليها الطلاق بمضيها بلا وطء جزاء لظلمه بترك القربان ولا ظلم قبل يوم الجمع بينهما في
الوطء لانه يقدر على وطء كل واحدة منهما في كل يوم شاء من غير شيء يلزمه فلم يكن مدة الايلاء منعقدة قبله
وهذا بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فوالله لا اقربك فانه يعتبر اليمين الايلاء تم في حق اليمين والمدة من
حين الدخول لانها معلقة بالشرط حقيقة ومعنى والمعلق بالشرط انما ينعقد سببا عند وجود الشرط فلم يكن
سبب الايلاء قبل دخولها موجودا فلا يمكن ان يثبت قبل الدخول حكم الايلاء بوجه م باب
اليمين على الواحد والجماعة لو قال ايكم حمل الخشبة فهو حر يعتق كل فرد بالحمل منفردا ان اطيقت لعدم الكمال
دونه س اي لو قال لعبيده ايكم حمل هذه الخشبة فهو حر فان حملها كل فرد من العبيد منفردا يعتق كل فرد
ان اطيقت الخشبة اي ان اطيقت حملها يعني ان اطاق كل فرد ان يحملها لكمالها منفردا لان ايا يتناول
واحدا مبهما وانه يعم بعموم صفته وهي حمل الخشبة فيعم كل واحد باعتبار هذه الصفة فكان كمال الشرط
في حق كل واحد حمله الخشبة بالكمال فيشترط لعتق كل واحد حمله منفردا لعدم كمال الشرط دونه اي
لعدم كمال شرط العتق في حق كل واحد دون حمله منفردا فلو حملوها جميعا لا يعتق واحد منهم لانه لم يوجد
من كل واحد منهم كمال الشرط لان كل واحد حمل بعضها والمعلق بالشرط لا ينزل الا عند كمال الشرط
م ومشتركا ان لم تطق س قوله ومشتركا بكسر الراء عطف على قوله منفردا اي ويعتق كل فرد منهم بالحمل
مشتركا بان يحملوها جملة ان لم تطق الخشبة ان يحملها كل فرد بانفراده م لعدم امكان غير الصفة في غيره بوجه
الا المشترك اي لعدم امكان غير المشترك حملها يعني ان قوله ايكم حمل الخشبة حقيقته ان يحمل كل واحد منهم تمام الخشبة
فاذا كانت الحقيقة مهملة لا يصار الى المجاز فيكون شرط العتق حمل كل واحد تمامها اما اذا كانت الحقيقة
غير ممكنة بان لا يطيق كل واحد منهم حملها حمل قوله ايكم حمل هذه الخشبة على معنى ايكم حمل بعض هذه الخشبة
مجازا لعدم امكان الحقيقة م والنكرة تعم الافراد بوصف هو شرط س يعني ان ايا نكرة تعم بعموم
وصف حمل الخشبة فيكون ذلك الوصف شرطا للعموم فيعم الافراد بالوصف الذي هو شرط فكان
الوصف حمل الخشبة فيعم الافراد على ذلك الوجه وان كان حمل بعض الخشبة تعينها على هذا الوجه والمراد
حمل كل الخشبة فيما اذا اطيقت فيها كذلك وحمل بعضها فيما اذا لم تطق فيقع بها كذلك م لا العدد كالحصص
س قوله لا العدد بالنصب عطف على قوله الافراد اي النكرة تعم الافراد ولا تعم عددا مخصوصا.

من الافراد كالجنس اذا عمّ يتناول جميع الافراد لا عددا مخصوصا منها وهذا جواب سوال وهو ان يقال
اذا كانت الخشبة بحيث يُطيق حملها اثنان او ثلاثة او اربعة ينبغي ان يشترط هذا العدد فاجاب وقال
انه لا دلالة للكلام على العدد فجعل مجازا عن حمل كل واحد منهم بعض الخشبة لتعذر الحقيقة ولم يجعل
عبارة عن حمل اثنين او ثلاثة وان وجدت الاطاقة م واعتبر بيمينه لا يشرب ماء الجب النهر والكوز
س اي واعتبر قوله ايّكم حمل هذه الخشبة اذا لم يطق كل فرد حملها بعينه لا يشرب ماء النهر واعتبره
انه اذا اطاق كل واحد حملها بعينه لا يشرب ماء هذا الكوز فيبني على شرب تمام ماء الكوز لانه متمكن فعلى
هذا لو قال ايّكم يشرب ماء هذا النهر فهو حر فشربوه عتقوا ولو قال ايّكم يشرب ماء هذا الكوز فشربوه لم يعتق
واحد منهم م لا يلزم ايّكم بشّرني انه الاجتماع لا يخل بشرط كل فرد ولا الاكل سنا س اي لا يلزم على ما قلنا
ان الخشبة اذا اطيق ان حملها كل فرد وحملوها جميعا لا يعتق واحد منهم انه لو قال ايّكم بشّرني بكذا فهو حر
فبشروه جميعا يعتق كل واحد منهم مع ان كل فرد منهم يقدر ان يبشّره بانفراده لانا نقول ان الاجتماع
على البشارة ههنا لا يخل بشرط عتق كل فرد لانهم اذا بشّروه جميعا كان كل واحد منهم مبشّرا ولا الاكل
سنا اي في مسالة حمل الخشبة لان الاجتماع على حمل الخشبة يخل بشرط عتق كل فرد لان شرط عتق كل فرد
حمل تمام الخشبة وقد حمل بعضها م وفي ان لبست قميصين او نمت على فراشين او تغدّيت رغيفين
او ملكت مائتين الحنث بالمجتمع س اي لو قال ان لبست قميصين فكذا او قال ان نمت على فراشين فكذا او تغدّيت
برغيفين فكذا او قال ان ملكت مائتين فكذا يحنث باجتماع القميصين في اللبس بان يُظاهر بينهما واجتماع الفراشين
في النوم بان يوضع احدهما فوق الآخر وينام عليهما واجتماع الرغيفين في التغدي بان يأكلهما دفعة واحدة
واجتماع المائتين في ملكه بان يملكهما في وقت واحد م لا بالمتفرق س اي لا يحنث بالمتفرق بان لبس
قميصا ثم نزعه ولبس قميصا آخر او نام على فراش ثم نام بعد على فراش آخر او تغدى اليوم برغيف ثم غدا
برغيف آخر او ملك مائة ثم زالت عن ملكه ثم ملك مائة اخرى م بدلالة العرف فيقول ما لبست قميصين قط
ولا نمت على فراشين ولا ملكت مائة عمري وان اتفق بقي الوفا س اي انما قلنا ان الحنث بالمجتمع دون
المتفرق بدلالة فان العرف يقول الرجل ما لبست قميصين قط ولا شك انه يريد ما ظاهرت بينهما في اللبس
ويقول ما نمت على فراشين ويريد انه ما نام على فراشين وضع احدهما على الآخر ويقول ما ملكت مائة
في عمري ويريد ما اجتمعت مائة درهم في ملكي لا انه ما ملك مائة درهم مطلقا لانه يقول ذلك وان كان
قد اتفق الوفا في عمره م كذا ان ملكت عبدا حتى لو باع العبد البعض ثم ملك الباقي لم يحنث لان الازالة
تفصل الملك فلم يكمل العبد س اي كما ان الحنث ههنا يكون بالمجتمع لا بالمتفرق كذا ههنا لو قال ان ملكت عبدا
فهو

يشترط للحنث اجتماع تمام عبد في ملكه حتى لو ملك بعضه وباع هذا البعض ثم ملك الباقي لم يحنث لعدم الاجتماع في ملكه
لانه ازال الملك عن البعض وملك البعض والازالة تفصل الملك فلم يكمل البعض الذي ازاله عن ملكه مملوكا فلم يكمل
في ملكه العبد لا يلزم ان اشتريت لعدم المضاف يعني لا يلزم على قوله ان ملكت عبدا انه لو قال ان اشتريت عبدا
فهو حر لا يشترط للحنث الاجتماع في الشراء حتى لو اشترى نصف عبد ثم باعه ثم اشترى النصف الباقي فانه يحنث
وعلى قياس الملك ينبغي ان لا يحنث لانا نقول ازالة الملك لا تفصل الشراء والحاصل ان المشتري اذا ازال ملكه
عن المشتري لا يبطل في العرف انه مشترى فلم يبطل بازالة الملك عن النصف المشترى اولا كونه مشتريا فاذا اشترى
النصف الباقي صدق عليه شراء العبد فيحنث م ولا ان اكلت لعدم العدد اصلا س اي ولا يلزم على ما قلنا
في ان ملكت عبدا من انه يشترط فيه الاجتماع انه لو قال ان اكلت رغيفين فكذا يتناول بعمومه الجمع والتفريق لانا
نقول لا قيد في هذا الاكل اصلا لا بالجمع ولا بالتفريق بخلاف الملك فانه يشترط فيه الجمع كما مر وبخلاف مسالة
التغدي فانه يشترط فيها الجمع ايضا كما مر لان الغداء اسم لاكل مترادف لانه اكل يقع به الاكتفاء في وقته فاذا
ذكر العدد كان المراد الاحتراز عن ترك الاكل بالجمع فيتقيد به واما الاكل فيتناول المطلق ولا يختص بالمرادف
وغير المرادف فكان المراد به الامتناع عن مطلق اكل الرغيفين م ولا ان ملكتما للبيع او تعدد الجمع مع تعدد الاكل
الماكل س اي ولا يلزم ايضا على ما قلنا في ان ملكت عبدا انه لو قال الرجلين ان ملكتما عبدا فكذا لا يشترط
اجتماع ملك كل واحد منهما فانه لو اشترى احدهما كل العبد ثم باعه من الآخر حنث وكذا اذا ملكاه عبدا معا او
ملك احدهما نصفه ثم ملك الآخر نصفه الاول لا يمنع عدم اشتراط الجمع قال الامام فخر الاسلام مع هذا ان
حقيقة هذا الكلام ساقط من قبل ان حقيقة ذلك ان يجتمعا على ملكه وان يملك كل واحد منهما مع ذلك ما يسمى
عبدا ومنه الا يكون بحال فاما اذا بطل ذلك بقي اجتماعهما في الملك يعني بان يملك كل واحد منهما نصف العبد
واجتماع الملك وكماله تحقق كل واحد منهما اي بان يملك احدهما تمام العبد ثم باعه فملكه الآخر وباعها وجد
حنث فاما اذا ملك احدهما نصفه ثم باعه ثم ملك الآخر نصف الآخر لم يحنث فعلم بذلك انه يشترط اجتماع
الرجلين في ملك العبد او اجتماع نصفي العبد في الملك فنقول لا نسلم انه لا يشترط ههنا الاجتماع بل
يشترط لان المراد بالاجتماع الاجتماع باحد هذين الطريقين او سلمنا انه لا يشترط الاجتماع لان حقيقته
ان يكون العبد بتمامه مملوكا لكل واحد منهما لكنا نقول فرق بين ان ملكتما عبدا وبين ان ملكت عبدا
لان الاجتماع الملك في عبد واحد مع تعدد المالك غير متعدد م ولا المثار اليه لان الصفة لغو في الحاضر
ش اي ولا يلزم ايضا على ما قلنا في ان ملكت عبدا انه لو كان العبد حاضرا اليه بان قال ان ملكت هذا العبد
فهو حر لا يشترط الجمع كما في النداء وكذا لو اشار في بقية العقود بان قال ان لبست هذين القميصين او نمت على هذين

على الواشين او تعذبت بعدى الرغيم اوملكت ماتم المايتم فانه يحنث بالاضاع والعوق وذكر لان المار الهـ
صار معرفا بالاشارة والاضاع صفة زايدة والصفة فى الحاضر لغو فيشترط وجود الفعل فيها مطلقا م
ولو نوى صدق الا ان يتمم فيرم قضاء س اى لو نوى مما ذكرنا غير المعنى الذى يقع عليه اليمين صدق قضاء
وديانة الا ان يكون متهما فما نوى بان يكون له فيه تخفيف فحينئذ قضاء ويصدق ديانة فان نوى فى قوله ان يعلمن
من غير الاكل صدق قضاء وديانة لان فيه تغليظا عليه لانه يحنث بالاصاع والتوق ولو نوى الفعل لا يصدق
قضاء للتخفيف م باب اليمين يكون الاستثناء فيها من ذكر الصنف لو قال ان اكلت اليوم
الا رغيفا وان اكلت اليوم غير رغيف صعيدى ح فاكل الرغيف بخل او زيت او نحوهما مما يصطبغ به لم يحنث
لان الخل والزيت مما لا يوكل الا تبعا وتبعة الشى تسمية له ولما هو تابع له عرفا حقيقا للتبعية كما لو حلف لا يدخل
الا مير فيهم منه دخول حشمه ولو قلت ما رايت الا رجلا كنت صادقا وان كنت رايت فرسه وثيابه وسلاحه
فكون تبع المستثنى مستثنى كتبويع قضاء كانه قال ان اكلت الا رغيفا وما يتبعه م ونحاكمه او خبيص يحنث
لعدم التبعية اذ لا يوكل به عادة اى لو اكل الرغيف بحاكمه او خبيص يحنث لانه يوكل مقصودا لا تبعا للخبز
عادة فلا يصير مستثنى باستثناء الرغيف لعدم التبعية فحنث لان قوله ان اكلت عام يتناول جميع الماكولات
فاذا قال الا رغيفا فقد بقى ما وراء الرغيف المستثنى تحت اليمين فاذا اكل الرغيف زال المستثنى فحنث
اليمين من غير الاستثناء قضاء كانه قال ان اكلت اليوم صعيدى ح ولو قال لا اكل يحنث باكل الحاكمة
والخبيص وكذا منا م كذا بلحم او جبن عند محمد رحمه الله اذ التبع ما لا يحله المضغ فصلا س اى
كذا لو اكل الرغيف بما لا يصطبغ به مثل اللحم والجبن يحنث عند محمد رحمه الله لانه ليس بتبع لان
التبع فى الاكل ما لا يحله المضغ فصلا واللحم او الجبن ليس كذلك فانه وان كان يوكل مع الخبز الا انه ينفصل
بالمضغ ويحله مضغ على حدة غير مضغ الخبز فاذا لم يكن تبعا لا يصير مستثنى فيحنث م وعند ابى يوسف رحمه الله لا يحنث
للاتباع عادة س اى وعند ابى يوسف رحمه الله لا يحنث باكل اللحم والجبن بالرغيف لانه يوكل فى العادة تبعا
للخبز فيكون مستثنى باستثناء الرغيف لان تبع المستثنى مستثنى م وقيل بالعكس اى قيل الخلاف فى ما
ادمله بالعكس فعند ابى يوسف رحمه الله يحنث وعند محمد رحمه الله لا يحنث م دليله لا يأتدم س اى
دليل كون الخلاف على العكس ما ذكر محمد رحمه الله فى كتاب الايمان من الاصل انه لو حلف لا يأتدم فاكل
خبزا مع الادام ان كان الادام مما يصطبغ به فانه يحنث عندهم جميعا وان كان مما لا يصطبغ به كاللحم
او الجبن يحنث عند محمد رحمه الله ولا يحنث عند ابى يوسف رحمه الله فجعله تبعا للخبز لانه جعله اداما ولم يجعله
ابو يوسف رحمه الله تبعا له لانه لم يجعله اداما فعلى قياس قول محمد رحمه الله لا يحنث لان تبع المستثنى مستثنى

وعلى قياس قول ابى يوسف رحمه الله يحنث لانه لم يصر مستثنى حيث لم يجعله تبعا للمستثنى والاصح ان ملك الكلام
مبتدا بنا على ما ذكره فى المتن من قوله اذ التبع ما لا يحله المضغ فصلا لا بنية على مسئلة الادام فانه يعلم
منه ان محمدا رحمه الله وان جعل اللحم والجبن ونحوهما اداما لم يجعلها تبعا للخبز لان التبع على رايه ما لا يحله
المضغ فصلا ومن الاشيا يحلها المضغ فصلا فيحنث بما عنده فى قوله لا يأتدم وكذا يحنث فى قوله ان اكلت
اليوم الا رغيفا لا بما لم يكن تابعا للخبز عنده لم يدخل تحت الاستثناء وعند ابى يوسف رحمه الله ملك الاشيا
وان لم يكن اداما لكنها يكون تابعة للخبز عادة لانها لا يوكل الا مع الخبز غالبا فلا يحنث بها فى قوله لا يأتدم
عنده وكذا لا يحنث فى قوله ان اكلت اليوم الا رغيفا لان تبع المستثنى مستثنى كما ذكرنا م ولان الاستثناء
عنده اوقع فيما لا يتيقن لا يحنث ش قوله ولان عطف الشى على قوله دليله اى وعند ابى يوسف رحمه الله فى
ان اكلت اليوم الا رغيفا اذا اكل الرغيف بلحم او جبن يحنث لان الاستثناء عند ابى يوسف اوقع المستثنى
عن الصدر فيكون اليمين متناولة جميع الماكولات والجبن واللحم تبع من وجه من حيث انه يوكل مع الخبز
وغير تبع من حيث انه يحله المضغ فصلا وقد تناوله الصدر بيقين فلا يخرج بالشك م وعند محمد رحمه الله
تكلم بالباقى فما لا يتيقن لا يدخل ش اى عند محمد رحمه الله الاستثناء تكلم بالباقى بعد الثنيا ومعنى التكلم
بالباقى بعد الثنيا انه يجعل الثنيا اى المستثنى كانه لم يتكلم بشى تناوله اصلا وانما تناول كلامه ما بقى
بعد من قوله له على عشرة الا ثلاثة يجعل كانه لم يتكلم من العشرة بقدر الثلاثة اصلا بل انما تكلم بسبعة
لا غير واذا كان كذلك فالمستثنى عنده لا يدخل فى الصدر فما لا يتيقن انه ليس بمستثنى لا يدخل فى اليمين
واللحم والجبن تابع من وجه دون وجه كما ذكر فلم يتيقن بانه ليس بمستثنى فلم يدخل م اصله على الف الا مائة
او خمسين س اى اصل هذا وعنوان الاستثناء اوقع عنده تكلم بالباقى عند محمد رحمه الله انه لو قال له
على الف الا مائة او خمسين يلزمه عند محمد رحمه الله تسعمائة لان المائة لم تدخل فى الصدر وقد اتى بكلمة
الشك فى المستثنى فيحتمل ان يكون المستثنى مائة حتى يدخل خمسون فى الصدر دون المائة ويحتمل
العكس فوقع الشك فى دخول المائة ولا يدخل بالشك وعند ابى يوسف رحمه الله يلزمه تسعمائة وخمسون
لان المائة والخمسين دخلا فى الصدر بيقين وقد تيقنا بخروج خمسين ولم تتيقن بخروج المائة فلا يخرج
المائة بالشك م ولا يتقيد بجنس المستثنى لتمام الصدر وعمومه بخلاف ان كان فى الدار الا رجل
اذ النسوان لا تدخل اصلا س جواب سوال وعنوان تقال المستثنى الرغيف فيجب ان يقيد المستثنى منه
من جنسه وهو الخبز فينبغى ان لا يحنث اذا اكل الرغيف بحاكمه او خبيص كما لو قال ان كان فى الدار الا رجل
كان المستثنى منه من جنس بنى ادم حتى لو كان فيها رجل ودابة لا يحنث فاجاب وقال ان صدر الكلام

وهو ان اكلت تام من حيث الشرط بعني ان قوله ان اكلت يصح ان يقع شرطا بدون احضار المستثنى فانه لو قال
ان اكلت فكذا كان تعليقا صحيحا فلا احتياج الى تقديره لصحة المستثنى وايضا هو عام لانه يتناول جميع الماكولات
حتى لو اقتصر على ذلك حنث في يمينه متى اكل من الماكولات شيا سواء كان خبزا او غيره فاذا كان تاما
وعاما قبل الاستثناء فلو ثبت الخصوص بعد الاستثناء لثبت ضرورة ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه
ولا ضرورة في ذلك لانه يمكن ان يجعل المستثنى من جنس المستثنى منه مع بقاء المستثنى منه على عمومه لان
الرغيف ماكول فاذا جعلنا المستثنى منه جميع الماكولات يدخل الرغيف في عمومها فلم يثبت خصوص
المستثنى منه من غير ضرورة فاذا قال الا رغيفا فقد اخرجه عن اليمين حتى يحنث بما وراءه من افراد العموم وهذا
بخلاف ما ان كان في الدار فانه ليس بعام لجميع الكائنات في الوجود بل يراد به عرفا انه ليس في الدار
احد من بني ادم الا رجل فلم يدخل الحيوان فيها اصلا بحسب العرف فقدر المستثنى منه خاصا بالعرف
ولا عرف في مسالتنا يوجب تخصيص المستثنى منه لذا ذكره الامام حوابزاده في قوله طلاق في تعليق
تمام الكلام وعمومه جميعا وانما تعرض للاثبات كونه غير عام دون كونه غير تام لظهوره فان قوله ان كان
في الدار لا يكون تاما ومفيدا معنى شيا الا بضم قوله الا رجل اليه م لا يلزم الحنث من رغيف لانه يتقيد
بغير الجنس بخلاف ما في المساومة للتجانس عقيبه ش اي لا يلزم على قوله ان المستثنى منه لا يتقيد
بجنس المستثنى لتمام الكلام وعمومه انه لو قال ان اكلت اليوم الا اكثر من رغيف كان التقييد الصادر بجنس
الرغيف مع انه عام وتام حتى لو اكل رغيفا او فاكهة او خبيصا لا يحنث لان الشيء لا يتثلث خلافا في
والفاكهة والخبيص ليس من جنس الرغيف فلم يكن هو باكل الفاكهة او الخبيص مع الرغيف اكلا اكثر
من رغيف فلا يحنث وهذا خلاف ما في شيء المساومة في قوله عبدي حر ان بعته الا باكثر من عشرة
فباعه بعشرة ودينار لا يحنث لانه باعه باكثر لان الدينار من جنس الدراهم من حيث الثمنية بل هو اكثر
خلاف الحنس فان قيل الفاكهة ايضا من جنس الرغيف من حيث الماكولية قلنا الاخوة
خلاف الماخوذ فانه يعتاد ذلك بيعا باكثر في عرف التجار لان مقصود التجارة انما يكون الكثرة
من حيث المالية لا من حيث عين الدراهم م ولا الا واحدة سنية او ان دخلت لامتناع
الاضافة والتعليق في حق الواقع ش اي وكذا لا يلزم على قوله ان المستثنى لا يقيد بجنس المستثنى
لانه لو قال انت طالق الا واحدة سنية يقع طلقتان سنيتان فقد قيد المستثنى منه بجنس المستثنى
وهو السنية وكذا لو قال انت طالق الا واحدة ان دخلت الدار يتعلق الطلقتان بدخول الدار فقد
قيد المستثنى منه بجنس المستثنى وهو الطلاق المعلق بالدخول وانما قلنا انه لا يلزم ذلك لان المستثنى

لان المستثنى من الايقاع يكون غير واقع وهو اضاف الطلاق الى زمان الطهر بقوله سنية لان الطلاق السني
ما يكون واقعا في طهر وعلقها بدخول الدار بقوله ان دخلت الدار ويمتنع الاضافة والتعليق في غير الواقع لان
المضاف لا بد وان يقع عند وجود الزمان المضاف اليه والمعلق بالشرط لا بد وان يقع عند وجود
الشرط فلا بد من جعل الاضافة والتعليق عائدين الى المستثنى منه م الا ان ينوي بعينه الخبز فيصدق
لدلالة الاستثناء على الاسم حتى طلقت ثنتين في طالق الا واحدة الاستثناء يرجع الى قوله ولا يتقيد
بجنس المستثنى ش اي الا ان ينوي بعينه ان اكلت الا رغيفا ان يكون المستثنى منه خبزا فيتقيد بجنس
المستثنى ويصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف الظاهر وفيه تخفيف عليه وذلك مثل قوله ان كان في الدار
الا رجل انه اذا قال عنيت الرجال خاصة صدق ديانة لا قضاء ثم فرق بين هذا المثال وبين ما
قال ان اكلت فعبدي حر فانه لو قال عنيت به طعاما دون طعام لا يصدق قضاء وديانة اصلا لان الطعام
ثمه غير مذكور اصلا ونية التخصيص لا تعمل في غير المذكور اما هنا الماكول صار مذكورا دلالة
لدلالة الاستثناء على اسم المستثنى منه لانه استثنى الرغيف وهو ماكول والمستثنى يتوقف المستثنى منه
فيكون دالا على اسم الماكول فجاز نية التخصيص ولاجل ان الاستثناء يدل على اسم المستثنى منه قلنا
انه اذا قال انت طالق الا واحدة طلقت ثنتين ولولا ان المستثنى كان دالا على اسم المستثنى منه حتى جعل كانه
ملفوظ لما طلقت ثنتين لان قوله انت طالق لا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك عندنا لما عرف
ولو ذكر المصدر بان قال انت طالق طلاقا يقع منه نية الثلاث ومنا في المستثنى منه وهو طالق لم يذكر
المصدر لكنه ذكر في المستثنى لان قوله الا واحدة معناه الا طلقة واحدة فلا بد من جعل المصدر ثابتا في المستثنى منه
بدلالة المستثنى لصحة استثناء الواحدة ضرورة ان الاستثناء لا يتصور بدون عموم المستثنى منه ولا يتصور
العموم فيه بدون المصدر م او يحنث قائلا ايكل تارك اليوم رغيفه لما يدل السياق بالاستثناء خلاف ما في نخ
الشك س قوله او يحنث بالنصب عطف على قوله الا ان ينوي وقوله قائلا مفعول يحنث وقوله ايكل تارك مفعول
قائلا يعني الا ان يحنث رجلا قال له ايكل تارك اليوم رغيفه فيخرج بتعقد بالخبز فانه اذا قيل له ايكل تارك في اليوم
رغيفه فقال مجيبا ان اكلت اليوم الا رغيفا فقد وقع كلامه في سياق الموليد فيتقيد بجنس ما في السوال
وهو الخبز فصار كانه قال ان اكلت من الخبز الا رغيفا واحدا وذلك لان كونه في سياق الموليد يقتضي المجانسة
بينه وبين ما في السوال وحانث بسياق الموليد وان ضعف بالدلالة كلمة تايد بالاستثناء فان الاصل
ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه فاذا كان دليل المجانسة بعد الاستثناء فقررت المجانسة بسياق الماكول
فاذا تضاعف دليل المجانسة بسياق الموليد فقررت المجانسة في معنى الخصوص منها وهو الخبز بخلاف ما في العقل

فانه اذا قيل له اكل فضل الليلة من الجنانة فقال ان اغتسلت الليلة فكذا ينصرف الى مطلق الاغتسال ام لا ويتقيد
بما في السؤال وهو الجنابة وهذا ضعيف ثم حانت بسياق الحولين من حيث انه زاد فيحمل على قدر الحولين ولم يتقيد
بما في السؤال وهو الجنابة م وفي بعض النسخ تاركل كل يوم ولا اوفق س اي وفي بعض النسخ ولا ابل اكل كل
كل يوم رغيفا مكان تاركل اليوم ذكر الامام محمد الاسلام سيد الله فان كان تحكيل يمينه كلام فان قيل له اكل
تاركل كل يوم رغيفا او بلا ثلاثة فقال عليه و ان اكل اليوم الا رغيفا فان هذا يقع على الحبر خاصة ثم قال فاعل
الين هذا الحق الحولين قيل ان القايل اتهمه في كل يوم وهذا اعم الا اقراره حرثما يزداد حاجة من بعض
الانام مضمر الكلام خلفا فعند الحولين هذا اليوم اقرار عما قلنا وعلى هذا الوجه لا بد من بيان الحولين
ويعلم من ذلك ان القايل اذا لم يتهمه باكل رغيفا في كل يوم يكون ذلك زايلا ولا ينعقد بحسب ما في السؤال
قوله ولا اوفق تبر قوله تاكل كل يوم وقوله تاركل اليوم في انه ينعقد بحسب ما في السؤال وهو الحبز
م على انه بحنث بحبز غير رغيف فليس بتقييد مطلق مع قوله على انه يتعلق بقوله لقايد الحاق
س اي على انا نقول انه وان زاد في الحولين فانا نمنع ذلك من تقييده بحسب ما في السؤال مطلقا الا
مقيدة به مطلقا فان لا يحنث الا باكل الرغيف فانه بسياق الحولين وان ضعف بالزيادة كما سنا تح
للتقييد من وجه م ولو قال ان تغديت الا برغيف فعبدي حر برغيف وفاكهة او خبيص يحنث لانه
غدا ايضا فقد زاد س يعني لو قال ان تغديت الا برغيف فعبدي حر برغيف ثم اكل فاكهة او خبيص
على الفور حنث لان الفاكهة والخبيص وان لم يكونا مما يتغدى بهما في العادة الا انه لا يتغدى بهما
ابتداء ويتغدى بها تبعا للرغيف فقال تغديت الا برغيف وتمر او فاكهة فاذا كان غدا تبعا
فقد زاد على التغدي برغيف فحنث وبهذا اندفع السؤال بان استثناء الرغيف دل على ان
المستثنى منه ما يتغدى به والفاكهة والخبيص مما لا يتغدى به م ولو انقطع الفور او لم يشتغل لا يحنث يعني
لو اكل رغيفا وبعد زمان اكل فاكهة او خبيصا لا يحنث وكذا اذا لم يشتغل وقال ان تغديت فكذا
ثم اكل فاكهة او خبيصا لم يحنث لما مر انهما مما يتغدى بهما تبعا م الا في بلد يتعارف غداء س اي يتعارف
فيه اكل الفاكهة او الخبيص غداء م اذ هو ما يوكل للشبع بين الفجر والزوال دليل لقوله لا يحنث ولقوله الا
في بلد يتعارف غداء س اي لان الغداء اسم لما يوكل بقصد الشبع من طلوع الفجر الى الزوال لانه عبارة
عن الاكل في الغدوة وبعد نصف النهار لا يكون غدوة والفاكهة ونحوها مما يوكل لقصد التنعم لا الشبع
فلا يحنث باكلها واذا كان المتعارف اكلها على قصد الشبع يحنث م حتى يحنث البدوي باللبن والطري بالارز
س متعلق بقوله الا في بلد يتعارف غداء فان البدوي لو قال ان تغديت فكذا فشرب اللبن يحنث لانه غداء في البادية

ولو حلف

ولو حلف من كان في طبرستان يحنث بالارز لانه غداء في العادة فيما بين اهاليه وعلى هذا لو حلف لا يدخل
بيتا فهو على البيت المبني ولو كان الحالف بدويا يحنث اذا دخل بيتا من الشعر بناء على عادتهم م
يمين الجلوس حلف لا يجلس على الارض فجلس على الارض فراشا فجلس عليه او حلف لا يجلس على السرير
فجعل فوق هذا الفراش فراشا لو يجلس عليه او حلف لا يجلس على السرير فجعل فوق السرير فراشا
فجلس عليه لم يحنث ما لم ينو بالجلوس على الارض او هذا الفراش او هذا السرير الجلوس عليه وان
وجد شيء فوقه فان نوى ذلك يكون على ما نوى لان فيه تشديدا على نفسه وانما قلنا انه لم يحنث للحيلولة بين الحالف
والارض او هذا الفراش او السرير بالفراش الاعلى يعني يجعل الاعلى وهو الفراش المبسوط على الارض
او على هذا الفراش او السرير حايلا بينها وبين الحالف فينقطع بالاعلى نسبة جلوسه عن الاسفل اما عن
الارض فللعرف فانه لا يعد الجالس على فراش على الارض جالسا على الارض تعارا اهل الامير
فلانا على الارض وفلانا على البساط واما عن الفراش او السرير فلان الاعلى مثل الاسفل او فوقه
فلا يجعل تابعا له واذا لم يجعل تابعا للاسفل قطع نسبة جلوسه عنه م لا يلزم الايمان على فراشين لانه لو حلف
النوم س اي لا يلزم انه لو حلف لا ينام على فراشين فجعل احدهما فوق الاخر ونام عليهما حنث فقد جعل تابعا
على الفراشين ولم يقطع الاعلى نسبة نومه عن الاسفل لانه حلف على النوم فوقهما بصيغة الاجماع والنوم
عليهما يكون كذلك عادة لانه يراد به لين الوطاء وهو يكون بجمعهما فلو حال الاعلى عن النوم على الاسفل
فات الجمع بينهما م ولو كان الاعلى جنسا اخر الاسفل سريرا او سطحا حنث لان الاعلى تابع في الوضع
فلا يحال كالتوب والتزج س اي لو كان الذي جعل فوق الاسفل جنسا اخر بان حلف لا يجلس على الارض
على البساط او لا ينام على الفراش فبسط عليه جنسا وجلس او نام عليه او كان الاسفل سريرا او سطحا
بان حلف لا يجلس على السرير او على السطح ثم جعل فوقه فراشا وجلس عليه حنث لان الاعلى وهو المجلس
او الفراش تابع للاسفل في الوضع وهو الجلوس او النوم فلا يحول عن الجلوس او النوم على الاسفل
فلان نام على السرير او السطح وان كان عليه بساط او فراش ويقال فلان نام على الفراش وان كان فوقه
محبس وذلك كالثوب والتزج فانه لو حلف لا يجلس على الارض فجلس عليها فوق فاضل ثوبه يحنث وكذا
لو حلف لا يركب الفرس وركب على سرج فوقه يحنث وذلك لان المحبس تبع للفراش فلا يقطع نسبة الجلوس عن
الفراش وكذا الفراش تبع للسرير او السطح فلا يقطع النسبة عنه م لا يلزم صحة الصلاة لان المحبس مقصود
بالطهارة دون الجلوس والنوم س اي لا يلزم على هذا انه لو كان المحبس طاهرا وما تحته من الفراش نجس
فانه يجوز صلوته اذا كان لا يصف ما تحته فيجعل مصليا على المحبس دون الفراش فلم يجعل تابعا له لان المحبس

تابع في حق الجلوس والنوم اما في حق الطهارة فهو مقصود بنفسه غير تابع لغيره لان الشرط الحدث صحة الصلوة طهارة المكان والمراد بطهارة المكان طهارة ما يلي المصلي مما تحته فكان المجيب مقصودا بالطهارة وليس هو مقصودا ما لجلوس او النوم لان المقصود بهما الواش وهو انما يوش فوق الواش للتزيين م فلان الذيل والكم لانه من المصلي دون المكان س يعني لو كان المكان نجسا فبسط عليه ذيله او كمه وصلى لم يجز لان الذيل والكم تبع للمصلي فيعد منه لا من المكان فلا يحصل بطهارته طهارة المكان م ولو حلف فوق الزبر او النطع سريرا وطهام يحنث لان الاعلى اصل فيقطع نسبة الاسفل س اي فيما اذا حلف لا يجلس على سرير او على هذا النطع لو جلس فوق الذي سرير اخر وفوق النطع نطعا اخر فجلس عليه لم يحنث لان الاعلى اصل اذ المراد الاصل ان يقعد الا ان الجلوس عليه غير تابع لما تحته والسرير الاعلى والنطع الاعلى كل كان هو مقصود بالجلوس عليه واذا كان اصلا يقطع نسبة الاسفل اي نسبة الجلوس الى الاسفل باب العتق التي فيها الخيار لو قال اسالم حر او سالم وبزيع ومبارك فقال سالم حر وان او سالم وبزيع ومبارك احرار س اي لو كان لرجل ثلاثة اعبد سالم وبزيع ومبارك فقال سالم حر او سالم وبزيع حر وان تابع بزيعا الى السالم في الايجاب الثاني او سالم وبزيع ومبارك لو اراد بان جمع بزيعا ومباركا الى السالم في الايجاب الثالث ههنا ثلاثة ايجابات مختلفة ذكرت بكلمة او فاوجبت تخيير المولى في بيان اي من الايجابات الثلاثة شاء م فسالم حر س اي في الحال لانه داخل في كل من الايجابات ولا بد من تعيين احدها فايا عين عتق سالم م وتخيير في الاخرين س اي تخير المولى في بزيع ومبارك م فيرتقان ان عنى سالما او الاول س اي لو قال عنيت سالما او الايجاب الاول يرق بزيع ومبارك اما اذا قال عنيت سالما فلانه لا يحتمل ان يكون قد عناه بان قصد التعيين الايجاب الاول فعلى هذا لا يعتقان لانه لا حظ لهما من الاول ويحتمل ان يكون قد عناه من الايجاب الثاني فح يعتق بزيع لانه معه في الايجاب الثاني وان

[illegible]

قد عناه من الايجاب الثالث فيعتقان لانهما ذكرا معه في الايجاب الثالث ولا يعتق عبد سالم بالشك واما اذا عنى الايجاب الاول فظاهر لانهما لم يدخلا معه فيه م ويعتقان ان عنى مباركا او الايجاب الثالث س اي يعتق الاخران بزيع ومبارك ايضا اي فان عنيت مباركا او الايجاب الثالث اما اذا عنى الايجاب الثالث فظاهر واما اذا عنى مباركا فلانه لم يدخل الا في الايجاب الثالث فكان تعيينه تعيين الايجاب الثالث م ويعتق بزيع ان عناه او الايجاب الثاني اخذا بالتيقن س اي يعتق بزيع من الاخرين ولا يعتق مبارك ان عنى بزيعا او الايجاب الثاني اما اذا عنى الايجاب الثاني فظاهر لانه لا حظ لمبارك منه واما اذا عنى بزيعا فلانه ان عناه من الايجاب الثاني يعتق هو ولم يعتق مبارك وان عناه من الايجاب الثالث يعتق مبارك ايضا فعتق بزيع متيقن به وعتق مبارك مشكوك فيه فلهذا يعتق بزيع فقط اخذا باليقين فقوله اخذا باليقين تعليل لمجموع ما ذكر من قوله فسالم حر الى الاخر م وفي الزيادات ان عنى من تكرر سئل عن البيان س المراد عمن تكرر سالم او بزيع لان مباركا لم يذكر في الايجاب الثالث اي ان عنى سالما سئل انه من اي ايجاب عناه فان قال من الاول عتق هو فقط وان قال من الثاني عتق هو وسالم دون مبارك وان قال من الثالث عتقوا م وان مات قبل البيان عتق نصف بزيع وثلث مبارك رعاية للتعدد في حال الحرمان دون الاصابة اذ الاسباب تتعدد حكما لا ثبوتا س يعني ان مات المولى قبل ان يبين يرجع الى تنزيل الاحوال لانه تعذر من جهة المجمل رفع الاجمال فسالم يعتق في كل حال واما بزيع فانه يعتق في حالين ويرق في حال لانه ان نزل العتق بالايجاب الثاني يعتق وكذا ان نزل بالايجاب الثالث وان نزل بالايجاب الاول لا يعتق فللاصابة العتق حالتان وللحرمان عنه حالة واحدة وفي حق مبارك فانه يعتق في حال وهو ان ينزل العتق بالايجاب الثالث ولا يعتق في حالين بان ينزل بالايجاب الاول او الايجاب الثاني فللحرمان عنه حالتان وللاصابة حالة واحدة وفي حق احوال الاصابة لا تتعدد واحوال الحرمان تتعدد لان الاصابة اثبات والشيء الواحد لا يكون ثبوته باسباب متعددة في حالة واحدة كالملك مثلا لا يتصور ثبوته في حالة واحدة بالبيع والارث والهبة اما الحرمان فعدم والعدم يتعدد في العدم اذ يجوز ان نعال الملك يعدم باسباب بانعدام الشراء والهبة والارث والاستيلاد الا ترى ان الحرمان باسباب يكون بحرا ويملك الغير وكون الرجل صابيا وبالحلف فهذا معنى قوله اذ الاسباب تتعدد حكما لا ثبوتا فاذا لم تتعدد احوال الاصابات فحالتا الاصابة في حق بزيع تكون كحالة واحدة فيصير كانه يعتق في حال ويرق في حال فيعتق نصفه واذا تعدد حالة الحرمان لزم ان يعتق مبارك في حال ولا يعتق في حالين فيعتق ثلثه م ويروى في الحيض تحيض ان اغتسل عنها وكذا المحدث بوضوء حتى نزل جزما فلا تعتد بسبب الثبوت فاستوتا وهي رواية الزيادات س اي يروى ان امرأة لو كانت جنبا ثم حاضت ثم انقطع حيضها

البيع الثاني وهو فيه الاصل ونزع الصلاة نظر

احدها نرا

قد عناه

بزيع معه واذا قال من الثالث عتقوا وكذا ان عنى بزيعا فان قال عنيته من الثالث عتق هو

المتيقن

واحدة

سبب

الحرمان

فاغتسلت يقع غسلها عن الجنابة والحيض حتى لو كانت قبل ذلك قال ان اغتسلت عن الجنابة فعبدي حر
فان اغتسلت من الحيض فجاريتي حرة يعتق العبد والجارية وكذا المحدث اذا رعف ثم توضأ يقع وضوءه
عنهما حتى لو كان قبل ذلك قال ان توضأت من الحدث فكذا فان توضأت من الحدث الرعاف كذا نزل
واما هذا اي ما روي في الجنب تحيض والمحدث يرعف تعدد بسبب ثبوت الحكم يعني ان في هذه الرواية
جعل سبب ثبوت حكم الاغتسال والوضوء شيئين فعلى هذه الرواية اعتبرت حالة الاصابة والحرمان
وهي رواية الزيادات فانه ذكر في الزيادات ان احوال الاصابة احوال ايضا وقيل ان المذكور في الزيادات
قول محمد رحمه الله والمذكور هنا قولهما اي قول ابي يوسف رحمه الله والصحيح ما ذكر ان احوال الاصابة لا تتعدد
ووجه رواية الزيادات ان في حال اصابة العتق ومانع الورثة فكان مثلا تعدد حال الحرمان حقيقة م
ولو كان القول في المرض ولم يسع الثلث لرقبة وخمسة اسداسها ضرب سالم في الثلث بستة
ونحو النصف والثلث وبزيع بثلاثة ومبارك بسهمين فالوصية احد عشر والسعاية ضعفها
س اي ان كان هذا القول من المولى في مرضه ولم يسع ثلث ماله رقبة وخمسة اسداسها وهو
قدر الوصية لانه يعتق بقوله رقبة ونصف رقبة وثلث رقبة فالمجموع رقبة وخمسة اسداسها وانما
قال ولم يسع لانه لو وسع لم يتفاوت الحال ضرب سالم في الثلث بستة يعني يجعل كل رقبة ستة
لحاجتنا الى النصف والثلث لان حق بزيع في النصف وحق مبارك في سهمين فكانت سهام الوصية
احد عشر ومن الثلث فيضرب سالم في الثلث بقدر ستة اسهم ويضرب بزيع فيه بقدر ثلاثة ويضرب
مبارك فيه بقدر سهمين واذا جعلت الوصية احد عشر سهما تجعل سهام السعاية ضعفها وهي اثنان
وعشرون فتجمع سهام الوصية وسهام السعاية ليظهر انه هل يستقيم الثلث والثلثان فنقول
يعتق من سالم ستة من احد عشر ويسعى في خمسة ومن بزيع ثلاثة ويسعى في ثمانية ومن مبارك سهمان
ويسعى في تسعة فبلغت سهام الوصايا احد عشر وسهام السعاية اثنين وعشرين فاستقام الثلث
والثلثان م ولو قال سالم حر او بزيع وسالم او مبارك وسالم قدر الخبر معادا بعد اسم او ويعتق
سالم وثلث الاخرين لما مر س اعلم ان هنا ثلاثة ايجابات وابتداء الايجاب من بين الاخرين مما دخل عليه
كلمة او فالايجاب الاول بقوله سالم حر والايجاب الثاني بقوله او بزيع وسالم والايجاب الثالث بقوله
او مبارك وسالم وانما قلنا كذلك لانه يقدر الخبر اي خبر قوله سالم وهو حر معادا بعد اسم او لكن يقدر قوله
حر معادا بعد الاسم الذي دخلت عليه كلمة او وهو بزيع ومبارك فكان تقديره سالم حر او بزيع حر وسالم
او مبارك حر وسالم فقوله سالم حر كلام تام فيكون ايجابا واحدا وقوله او بزيع حر وسالم تام ايضا فيكون ايجابا

ق الثلث واما جرحهما
ستة فيجعل كل رقبة ستة
فحق سالم ستة وحق بزيع
في ثلثه وحق مبارك في سهمين
ح

او اي تقدر
مر

حر بزيع
ح

ايجابا ثانيا وكذا قوله او مبارك حر وسالم فيكون ايجابا ثالثا وانما يكون الايجابات هكذا اذا قدر الخبر
معادا بعد الاسم الذي دخلت عليه كلمة او لانه لو قدر معادا بعد الاسم الذي دخلت عليه حر او مبارك
وسالم حر فكان قوله سالم حر او بزيع كلاما تاما فيكون ايجابا واحدا وكذا قوله وسالم حر او مبارك
فيكون ايجابا ثانيا وقوله وسالم حر كلام تام ايضا فيكون ايجابا ثالثا وهذا التقدير وجه كما سيجيء
فاذا قدر الخبر معادا بعد اسم او وحين حصلت الايجابات على الوجه الذي قلنا او ان كانت الايجابات ثلاثة
وكلمة او في الايجاب المطلق تفيد التخيير فكان المولى مخيرا في تعيين ايهما شاء فسالم يعتق على كل حال
لانه داخل تحت كل ايجاب فكل واحد من بزيع ومبارك يعتق في حال ولا يعتق في حالين كما وسيعتق
سالم وثلث كل واحد من الاخرين لما مر ان احوال الحرمان تتعدد م وقيل سالم ثانيا مبتدأ
واو معطوف فيعتق هو به والاولان بالتعيين س اي قيل وجب ان يعتقوا جميعا والقائل ابو حازم
لان سالما المذكور ثانيا مبتدأ فيكون ابتداء الايجاب الثاني منه فسالم حر او بزيع كلام تام ثم جمع بين سالم
بعد ذلك ومبارك فقال سالم او مبارك فصح الايجاب الثاني ايضا الا ان قال لعبديه احدكما حر
ثم جمع بين احدهما وبين ثالث فقال احدكما حر وصح ولم يصر بيانا فلما قال في الاخر وسالم فقد عطفه على الاخر
اصابة العتق من الايجاب الذي سبق كما لو اخر بما قال احدكما حر ومبارك فيعتق هو اي سالم بدأ بالعطف
وذلك موجب للبيان لان انشاء العتق بيان فخرج سالم عن مزاحمة مبارك في الايجاب الثاني وعن مزاحمة
بزيع في الايجاب الاول فيعتق مبارك للعتق في الايجاب الثاني وبزيع في الايجاب الاول فهذا معنى
قوله والاولان بالتعيين مثاله قوله هذا حر او هذا حر وهذا فانه يجعل اوداخله بين احد الاولين والثالث
عطفا على من هو محل العتق منهما فاجاب وقال م لكن جواز العتق قبل العطف يمنع العتق بيه
بخلاف هذا او هذا وهذا س يعني كون عتق كل واحد من بزيع ومبارك جائزا مترددا غير منقطع
يمنع عتق سالم بالعطف عليه فالحاصل ان الطاعن يقول ان سالما لا يجوز ان يكون معطوفا على
سالم فهو معطوف على واحد من بزيع ومبارك وكان مثلا مثل قوله هذا حر او هذا او هذا فكان ثمة
يجعل وهذا عطفا على احد المذكورين الذي هو محل العتق كذا هنا فاجاب عنه بان الثالث انما يعتق
بالعطف على احد المذكورين اذا كان احدهما محل العتق المبهم بيقين اما اذا كان عتق احدهما على
سبيل الجواز والتردد فان الثالث لا يعتق بالعطف وهنا عطف سالما على واحد من بزيع ومبارك
واحدهما ليس بحر بيقين بخلاف هذا حر او هذا وهذا فان احد الاولين ثمة حر بيقين فيكون عطف الثالث
على الحر منهما فيعتق فان قلت اذا لم يعتق سالم بالعطف فالفرق بين هذا التقدير وهو ان يقدر الخبر الاعادة

منهما
ح

الواو ومن سالم كان
مقدرين سالم حر او بزيع
وسالم ح

تام بعد او

العتق
مر

منقطع

من سالم وبين التقدير الاول وبين التقدير الاول الخ وهو ان يعدل الى الآخر مما بعده او فعلت نحو على التقدير
الثاني يعني ان يعتق نصف ربع ومبارك لان قوله وسالم آخر اذكر بالواو فلم يكن سالم الثالث داخلا
تحت التخيير فبقي التخيير في الايجاب الاول والثاني فكل منهما يعتق في حال دون حال فيعتق نصفه فكذا
اختار المصنف رحمه الله التقدير الاول لان على التقدير الاول يعتق من كل منهما ثلثه والكرخي يحتمل
الوجهين فوقع الشك في عتق ما زاد على الثلث فوجب الاخذ بالاقل فعتق سالم وثلث الآخرين وبعد قوله
فتقدير الخبر معادا بعد اسم او يعني ان عتق سالم وثلث الآخرين يتجه تقدير الخبر معادا بعد اسم او يعني
لو لم يكن معادا بعده كما في التقدير الثاني لم يكن الحكم كذلك ولو قال سالم حر او سالم وبزيع او مبارك لان عتقوا الا ان
اوبعت لا تتحد الخبر يعني ان كلمة او انما تفيد فائدتها وهي التخيير اذا دخلت بين اسمين مختلفين او بين خبرين
مختلفين وهنا اتحد الاسم لانه دخل بين اسم سالم وسالم ولما اتحد الخبر لان خبر الاول حر وهو بعينه
خبر الثاني او الثالث عطفت كلمة او وضع سالم من البين فصار كانه قال سالم حر وبزيع ومبارك لان
فليعتد الخبر مثنى حتى يصير كانه قال او سالم وبزيع وان يختلف الخبر فلنا الاصل ان اذكر الثاني خبرا كان
خبر الاول خبر الثاني فلو قدر الخبر مثنى يلزم ادراج تلك الاحتياج لا ثبات الخبر وانه لا يجوز الا كالسكوت
لا يمنع العطف لانه تقرير بخلاف الاستثناء جواب سوال وهو ان يقال انه لما صار او سالم لغوا فصار
كالسكوت فينبغي ان يكون فاصلا وتبطل عطف بزيع ومبارك كما في الاستثناء فانه لو قال انت طالق ثلاثا
الا شاء الله يكون الاستثناء باطلا عند ابي حنيفة رحمه الله لان قوله وثلاثا لغو بمنزلة السكوت فصار فاصلا
فاجاب وقال لكن قوله او سالم لا يمنع العطف كما لا يمنعه السكوت لان العطف تقرير لصدر الكلام وتبديل
بتغيير مفصول الا انه يعتبر اتحاد المجلس لان المجلس اذا اتحد علم انه اراد به العطف على الاول
واذا اختلف لا يدل على انه اراد به عطف بخلاف الاستثناء لانه ابطال وتغيير فلا يصح الا موصولا
ومنهم من قال ان المذكور هنا قولهما اما عنده فلا يعتق بزيع ومبارك والاصح الاول ولو قال سالم
او بزيع احدكما حر او سالم عتق ثلاثة ارباع سالم وربع بزيع لان المبهم اوجب نصفا بينهما والمعين
نصفا لسالم اذ الثبوت في حال دون حال اي لو قال لاثنين منهم سالم وبزيع احدكما حر او سالم حر
الايجاب الثاني وتخير في تعيين احد الايجابين لان احدكما متكلم وسالم معين والكل غير المعتبر فاذا مات
او غاب قبل ان يختار فان اختار الايجاب الاول يؤمر بالبيان لانه يصير كانه قال ابتداء احدكما حر وان مات قبل
اختيار احد الايجابين عتق ثلاثة ارباع سالم وربع بزيع لان العتق المبهم الذي ثبت بقوله احدكما حر اوجب
نصف العتق مشتركا بينهما والعتق المعين الذي ثبت بقوله او سالم اوجب عتق النصف للسالم وهذا لان

نصفا

للسالم

اخر الرابع عشر

وهذا لان موجب المبهم ثبوت عتق بينهما وموجب المعين ثبوت عتق السالم وكل منهما يثبت في حال
دون حال فينتصف حكم السالم وبزيع لكل منهما ربع من الاول وللسالم نصف من الثاني فيعتق منه ثلاثة
الارباع ومن بزيع ربع ثم يرد على هذا انه اعتبر التعدد في حالة الاصابة حيث اعتبر الايجاب الاول
والثاني في حق سالم حتى اصاب بالاول الربع وبالثاني النصف فاجاب وقال وانه تعديد حال
الاصابة لكن لم يعتبر الاحوال م يعني انا انما لا نعتبر احوال الاصابة متعددة اذا كان له مزاحم في اصابة النصف
وهنا الايجاب المبهم وجد اولا فلا بد ان يعتق ربعه ثم وجد الايجاب الثاني من له الحق ولا مزاحم
له في النصف فجاز ان يصيب به نصف العتق فلم يتعدد حالة الاصابة لعدم المانع وهو مزاحمة الغير
وقيل في جوابه ان احوال الاصابة العتق حالة واحدة اذا كانت في عتق واحد لما عند اختلاف
العتق يعتبر احوال الا ان اجتماع السببين لشيئين مختلفين جائز وهنا العتق مختلف لان الايجاب المبهم
عرله المعلق والثاني تعين والمعلق غير المنجز ولو قال سالم حر او بزيع او سالم عتق نصفهما
لان الثالث عين الاول فلغا في تقدير الحرمان لانه ضمني اما المبهم غير المعاين يعني ان قوله
او سالم ثالثا لغو لانه عين الاول ولا يفيد الا ما افاد الاول وهو اثبات العتق لسالم وحده
في قوله سالم حر او بزيع فيعتق من كل نصفه بخلاف قوله احدكما حر او سالم لان الثاني معين والاول
مبهم والمبهم غير المعين فافاد كل واحد منهما غير ما افاد الآخر ثم ورد هنا انه يجب ان يعتق ثلاثة ارباع
لان الايجابات ثلاثة الا ان الثالث يعتبر في حق سالم لان في اعتباره اعتبار احوال اصابة العتق
فيعتبر في حق بزيع لان في اعتباره تحقق اعتبار احوال الحرمان فاجاب وقال لغا الثالث في حق
تعديد الحرمان لانه ضمني اي لان الحرمان في ضمن العتق يعني ان قوله او سالم ينفي استحقاق سالم
العتق وحرمان بزيع من ضرورات ذلك فاذا الغا في حق الاستحقاق لغا في حق ما في ضمنه ضرورة ثلاثا
لبطلان المتضمن فيبطل بطلان المتضمن م باب اليمين تنفعن صاحبها
حلف بالعتق ان لم يكن دخل امس وبالطلاق ان كان وفعلا لانه يكل عبيره زعم الحنث في الاخرى
لهذا لو اعتق احد عبيده ثم قال لكل واحد لم اعتقك عتقا س اي لو قال عبده حر ان لم يكن دخل
هذه الدار امس وامرأته طالق ان كان دخل ولا يدري انه دخل ام لا وقع العتق والطلاق
لان الحالف لكل واحدة من اليمينين زعم حنثه باليمين الاخرى فيصير حانثا في المسالتين بزعمه
وهذا لانه في اليمين الاول اقر بدخول الدار والآخر باليمين فيكون اقرارا منه بالطلاق وفي الثانية انكر
الدخول والآخر بما فيكون اقرارا بالعتق وهذا لانه يكل عمن يدعي نيته فيها ويشكل يمين بالحنث

يدعي

ولو

ثالثا

في الاخرى و وجود الشرط لا يعقل من الحالف والاقرار بالشيء اقرار به وما لا يعقل عنه ولهذا لو قال
لعبديه احدكما حر ثم قال لكل واحد منهما لم اعتقك عتقا لانه يقول لم اعتقك اي لم اعتق غير المخاطب فكان
هذا القول لكل واحد منهما اقرارا منه بعتقها وقال بعض المشايخ لا يثبت الطلاق والعتاق لانه اقر
بامرين متنافيين فلا يثبت احدهما كما لو شهدا على رجل انه اعتق عبده يوم النحر بمكة وشهدا آخران انه طلق
امرأته يوم النحر بالكوفة فانه لا يقضي بطلاق ولا عتاق وعن ابي يوسف رحمه الله في النوادر انه يعتق
عبده ولا تطلق امرأته لان الاقرار بشرط الحنث في يمين العتق تأخر عن اليمين بالعتق لانه باليمين
بالطلاق صار مقرا ان فلانا لم يدخل هذه الدار امس واليمين بالطلاق بعد اليمين بالعتق
فكان مقرا بشرط الحنث في يمين العتق بعد انعقادها فيعتبر اما الاقرار بالحنث في اليمين بالطلاق
وجد قبل اليمين بالطلاق لانه انما صار مقرا بشرط الحنث في اليمين بالطلاق باليمين بالعتاق واليمين
بالعتاق متقدمة على اليمين بالطلاق والحكم عنه ان الاقرار متى وجد من المقر لا يبطل به اقرار
كما اذا اقر لغيره بالعين ثم رجع فكان اقراره بشرط الحنث في يمين الطلاق قائما وقت ذكر اليمين بالطلاق
كذا ذكره الامام صدر الاسلام رحمه الله م لا يلزم ما لو كانت الاولى والله اذا الغموس لا تدخل تحت الحكم
لكذب به في الاخرى ش اي لا يلزم على هذا ما لو قال والله ما دخل فلان هذه الدار ثم قال عبده حر
ان لم يكن فلان دخلها فانه لا يعتق العبد وعلى ما قلتم ينبغي ان يعتق اذ هو بقوله والله ما دخل
اكذب نفسه في اليمين الثانية فيكون اقرارا منه بالعتق لانه باليمين الثانية اقر بالكذب في اليمين الاولى فكانت
الاولى غموسا والغموس لا تدخل تحت الحكم فلا يحكم بكذبه في اليمين الاولى فلم يحنث به في الاخرى
م ولو حلف احد موليه بعتقه ان لم يكن دخل س اي لو كان عبد بين رجلين فحلف احد موليه بعتق هذا
العبد ان لم يكن فلان دخل الدار م والآخر به ان كان س اي وحلف المولى الآخر بعتق هذا العبد
العبد ان كان فلان دخل الدار م عتق بربعها اي عتق تمام العبد لان المولسين زعما عتقه حيث
اقر كل واحد منهما بوجود شرط حنث صاحبه فكان كل منهما مقرا بعتق نصيب صاحبه فيعتق كله بزعمهما م
لكن بالعقد عند محمد رحمه الله س لكن بالقيمة العبد يسعى بتمام قيمته بان يسعى في كل قيمة بينهما عند محمد
رحمه الله وهذا اذا كانا معسرين اما اذا كانا موسرين فانه لا يسعى في شيء عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما وان كان احدهما معسرا يسعى للموسر في نصف قيمته م كما في
الشهادة س فانه لو كان عبد بين اثنين شهد كل واحد منهما على صاحبه انه اعتقه لا يسقط شيء من السعاية
بل كان لكل واحد منهما ان يستسعي العبد في نصيبه فكذا هنا ذكر الامام صدر الاسلام رحمه الله وهذا لان
كل

لان كل واحد منهما يزعم انه بار في يمينه وان صاحبه حانث وعتق نصيب صاحبه بلا سعاية وفساد نصيبه وله
الاستسعاء في نصيبه والمقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فامتنع القضاء عليه ولا سبيل الى التوزيع لان
الحانث منهما معين لا محالة وفي التوزيع ابطال حكم حنثه م وبالنصف عندهما للقطع بسقوط النصف س
اي عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يعتق العبد بنصف قيمته اي يجب عليه السعاية في نصف القيمة ويسقط
النصف للقطع بسقوط نصف القيمة فانه يعتق نصفه على كل تقدير م فيتوزع الباقي س اي فلم يحكم بالسعاية
في كل القيمة لما ان القضاء بالشغل مع التيقن بالبراءة باطل فيتوزع النصف الباقي بين المولسين فيسعى لكل
منهما في ربع قيمته وبه خرج الجواب عن قوله ان المقضي عليه مجهول لان الجهالة ترتفع بالتوزيع فيكون مستدركا
فلا يمنع صحة القضاء واما قوله ان الحانث معين وفي التوزيع ابطاله فلنا ان المعين لم يشيع لا للتفاضل
م كما لو اختلطت مطلقة او معتقة بغيرها س فانه لو طلق احدى نسائه بعينها قبل الدخول او اعتق احدى
جواريه ثم نسيها ثم مات فيتوزع سقوط نصف المهر عليهن وكذلك يتوزع سقوط نصف سعاية رقبة واحدة
بينهن ويتوزع ما بقي من السعاية عليهن لاستوائهن في الاستحقاق والحرمان م بخلاف الشهادة لعدم
كذبها س اي بخلاف ما تمسك به محمد رحمه الله من مسألة الشهادة لان ثمة لم يتيقن العتق بيقين لجواز
كذب شهادة كل منهما فلم يتيقن براءة العبد عن شيء من السعاية وذلك لان الشهادة خبر والخبر يحتمل
الصدق والكذب فجاز ان يكونا كاذبين واما هنا لا يجوز ان ينتفي كل واحد من الدخول وعدم الدخول لا بد
من ثبوت احدالامرين فيتيقن بسقوط نصف السعاية م ولو قال كل واحد لكل لعبد فلا عتق لا مكان
الحنث والغار س اي لو قال كل واحد لكل لعبد فلا عتق لامكان الحنث والغار س اي لو قال
كل واحد من الحالفين ذلك لعبد المملوك له خاصة بان قال احدهما ان لم يكن فلان دخل الدار فعبدي حر
وقال الآخر ان كان فلان دخلها فعبدي حر ولا يعلم ادخلها ام لا لم يعتق واحد منهما لان كل
واحد منهما حنث نفسه وفساد ملكه لان كل منهما ينكر عتق عبد نفسه وزعم صاحبه لا يعتبر في حق لعدم
الولاية لانفصال ملكه عن ملك صاحبه فلم ينفذ ملكه به بخلاف ما مر لان كل واحد منهما يزعم عتق نصيب صاحبه
ويعتق نصيب صاحبه بعد نصيب نفسه فكان مقرا بفساد ملكه فيه فان قيل قد علم القاضي ان احد
العبدين حر فكيف يمكنهما من التصرف فيهما واسترقاقهما قلنا لا يتوجه عليه الخطاب بالمنع لعدم الالزام
ان رجليه لكل واحد منهما اورثه واحد بعينها احب زوجها من الرضاع ولا يدري من هي لا يجوز ان يفرق
بين واحد منهما وبين امرأته وعلى هذا لو كان لرجل له عشر جوار اعتق احداهن ثم نسيها لا يباح
له وطيهن وعلى هذا لو كان عشر جوار لعشرة نفر فاعتق واحد منهم جاريته ثم نسي ولا يدري من الذي اعتق

يباع لكل واحد ان يطا جارية كذا في الفوائد م الا ان يجمعا في ملك لتعيين المقضي عليه س اي الا ان يجتمع
العبدان في ملك رجل واحد بعد ذلك بان اشتراهما رجل صفقة واحدة او صفقتين فانه يعتق احدهما
قالوا وتاويل هذه المسألة اذا علم القاضي الحالف او علم المشتري واو يحلف البايع كذا في الجامع الاوزجندي
لان المقضي عليه بالعتق الى الان كان مجهولا والان صار معلوما ويجب على المشتري كل الثمن لان العتق
انما ثبت بعد الشراء فكان مشتراه مصادفا للثمن في حق كل واحد منهما وزعم البايع هو المعتبر في صحة البيع
دون زعم المشتري لانه زعم غير المالك وانما قلنا انه يعتق على المشتري لانهما اجتمعا في ملكه وهو ان
احد المولدين حانث وان علم فق ومن اقر بحرية مال غيره ثم ملكه عتق عليه ويحيل كالجدا
للاقرار بعد العتق وكذا اذا لم يعلم هو حالهما وعلم القاضي لانه انما كان لا يقضي لجهالة المقضي عليه والمقضي له
فاذا اجتمعا في ملك رجل زالت جهالة المقضي عليه فيرجع حكم العلم م كما لو قال علي او على فلان
وورثته ش فانه لو قال رجل لزيد علي الف او على عمرو لا يقضي بشيء لجهالة المقضي عليه بالالف
ثم لو مات عمرو وورثه المقر فانه يقضي عليه بالالف لانه قد تعين المقضي عليه كذا هنا م فيخير واحد
س اي يختار الذي اجتمعا في ملكه في ايقاع العتق في واحد منهما فان قلت وجب ان لا يوقف بالبيان
بل يمنع من التصرف فيهما الى ان يقيم احد العبدين البينة على عتقه لانه اما يوقف بالبيان في العتق المبهم
وهنا العتق نزل في المعين فصار كما لو اعتق احد عبديه بعينه ثم نسيه فانه يمنع من التصرف حتى يتذكر
او يقيم العبد البينة قلنا هذا في معنى العتق المبهم لانه حين وقع العتق لا يدري على ايهما وقع فكانت
صورته العتاق لانه وقع في محل معلوم م الحاقا لحال البقاء بالابتداء ش تعليل لقوله فيختار واحد
يعني ان حال بقاء العتق وهو حال اجتماع العبدين في ملك واحد يلحق بحال الابتداء اي بحال ما
انشا عتق احدهما مبهما حال اجتماعهما في ملكه ولو كان كذلك كان مخيرا في تعيين احدهما فكذا
هنا والى هذا اشار محمد رحمه الله بقوله لان القاضي لم يجعل احدهما حرا الا بعد الشراء م وان تبايعا
بما عتقا وغرم كل واحد منهما قيمة ما اخذ س اي فان تبايع الحالفان بالعبدين المذكورين
بان باع كل واحد منهما عبده من صاحبه بعبد صاحبه عتق العبدان وغرم كل واحد منهما قيمة العبد
الذي اخذ من صاحبه م لان حال العقد العبرة بزعم البايع انه هو المطلق للملك ش يعني ان حال
عقد البيع الاعتبار لزعم البايع اذ زعم البايع هو المطلق للملك دون زعم المشتري لانه غير مالك
الا يرى انه لو اشترى رجل عبدا من رجل وقد اقر المشتري بانه حر من البايع جاز البيع ثم يعتق على
المشتري فعلم ان حال البيع لا عبرة لزعم المشتري واذا كان كذلك فكل واحد منهما بزعم انه باع العبد

بالحر

بالحر فكان ينبغي ان لا يجوز العقد في زعمهما الا انه جاز في حق الحكم لان زعم كل واحد في حق عبده انه قن فصح
صحيح لانه زعم البايع وفي حق الاقرار غير صحيح لانه زعم المشتري م وبعده تصادق المشتري فيما عليه دون
التغيير ش اي وبعد العقد يعتبر زعم المشتري فيما على المشتري ويتعلق بنفسه لا في تغيير الثابت قبله لان زعمه
لا يعتبر في حق غيره وفي تغيير الثابت ابطال حق الغير والحكم بالحرية باقرار كل واحد منهما بما اشتراه لا يثبت
الا بعد صحة الشراء ووقوع الملك فكان ذلك حكما للعقد فعتق العبدان بعد العقد بزعمهما لان زعم كل واحد
منهما في الذي اشتراه انه حر وزعم المشتري بعد العقد يعتبر فيما عليه ووجب على كل واحد منهما قيمة ما اشتراه
واخذ من صاحبه لان زعم كل واحد منهما لا يعتبر في حق صاحبه ولا يغير حكم العقد الثابت فان قيل
لو كان هذا البيع فاسدا ينبغي ان يتوقف الملك والعتق على القبض ولو كان صحيحا ينبغي ان لا يجب
عليه قيمته للبايع فيما عبد صاحبه كمن اقر بعتق عبد غيره ولانه المالك ثم اشتراه عتق ولا يجب عليه شيء للبايع
قلنا هما اجتمعا على فساد البيع لان في زعم كل واحد منهما انه باع عبدا بحر فاعتبرنا زعمهما في حق منهما
وقلنا يجب على كل واحد قيمة عبد صاحبه عند تعذر رد عين العبد واعتبرنا البيع صحيحا في حق العبدين
فقلنا بثبوت الملك والعتق بنفس البيع لانهما لا يصدقان في فساد البيع في حق العبدين فعتقا عليهما
وقد اتفقا على فساد البيع فيجب على كل واحد منهما رد ما اشترى وقد عجز بحكم العتق فيضمن قيمته وفي قوله
تصادق المشتري فيما عليه اشارة الى هذا الطريق لان فساد العقد ثبت بزعمهما ولهذا كان وجوب القيمة على كل
واحد منهما وتوقف عتق العبدين على القبض مصدقان فيما عليهما وهو وجوب القيمة لا في تغيير ما ثبت للعبدين
وهو العتق بمجرد العقد م ولو كان العبدان بينهما عتقا بقيمتهما س اي لو كان العبدان المذكوران وحلفهما لم
ومبادل بين الحالفين بالاشتراك والمسألة بحالها عتقا الا انهما لم يتركا رقيقين بل يخرجان الى العتق لانه لما
كان العبدان بينهما كان كل واحد من الحالفين مشهودا عليه بالعتق من جهة شريكه فيما حلف بعتقه لان كل
واحد منهما يشهد على صاحبه انه حنث فيما حلف بعتقه وصار معتقا نصيبه من العبد الذي حلف بعتقه
والعبد المشهود بالعتق من جهة الشريك لا يترك رقيقا اما الحالف كل واحد على عبده فكل واحد
منهما مشهود عليه بالعتق في عبده من جهة الاجنبي فيترك عند كل منهما رقيقا لانه شهد بعتق عبده
اجنبي واحد م ويسعيان في قيمتهما س اي باداء قيمتهما بالسعاية فانهما يسعيان للحالفين في جميع قيمتهما ان كانا معسرين
بالاتفاق قال محمد رحمه الله لا يحتاج الى الفرق بين هذا وبين العبد الواحد بين الحالفين فانه يقول في تلك
المسالة اذا كانا معسرين يسعى لهما في جميع القيمة ولا يعتق شيء مجانا واما ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله
فيحتاجان الى الفرق حيث قالا في العبد الواحد انه يسعى لهما في نصف القيمة اذا كانا معسرين وفي العبدين

واحد عطف على ما اشتري

لا بحكم الشرع

٤٢ / القيمة

للعبدين

وفي العبدين قال لا يسعى لكل واحد منهما في جميع القيمة وجه الفرق ان ثمه تيقن القاضي بعتق نصيبه حانثا وامكنه

القضاء لان الجهالة تمكنت في موضع واحد وهو المقضي عليه دون المقضي له وهو المقضي به والعلم ثابت في الموضع

فيرجح جانب العلم وههنا وان تيقن بعتق احدهما حانثا الا انه عجز عن القضاء لانه تمكنت الجهالة في موضع

المقضي له والمقضي عليه فكان الرجحان لجانب الجهالة م لانه تعذر التضمين لانكار العتق س اي لانه

تعذر تضمين كل واحد منهما لان كل منهما ينكر العتق لان كل واحد منهما مشهود عليه بالعتق وحجة صاحبه

وان هو يقول بان المشهود عليه اعتق نصيبه وهو معسر فله استسعاء نصيبه والمشهود عليه يقول

لم اعتق نصيبي واذا كان كل واحد منهما منكر الاعتاقه لم يحصل متوا ببراءة العبد عن شيء من السعاية

م والاستسعاء لزعم الغاس س والاستسعاء بالرفع عطف على التضمين اي وتعذر استسعاء كل واحد منهما

ملكه لان كل واحد منهما يزعم ان نصيب صاحبه عتق وان ملكه في نصيبه قد فسد م واشبه اسلام ام ولد

الكافر س فان ام ولد النصراني اذا اسلمت قومت قيمة عدل وسعت في قيمتها ومع ملكها تبقى

لا يعتق حتى تؤدي السعاية وقال زفر يعتق في الحال والسعاية دين عليها ازالة للذل الكافر

عن المسلم قلنا ان الذل في الاستخدام قهرا بملك اليمين وذا يزول في الاستسعاء لانها تصير احق

بنفسها ومكاسبها ودفع الضرر عن الذمي واجب ايضا وفي الحاجاب كما يقتضيها عليه بالسعاية في

لان في ملتنا هذا مثله اذا كانا معسرين واما اذا كانا موسرين فلا كل عندنا حنيفة تعالى لان

البار لا يمنع السعاية عنده واما عندهما فكما في الجبر م وعندهما يا ان المشهود عليه يمنع ان هذا

عن الاستسعاء ولا يمنع المشهود عليه يعني اذا كان عبد بين اثنين فشهد احدهما على صاحبه انه اعتق

بعتق العبد ويسعى للمشهود عليه بكل حال عندهما ولا يسعى للشاهد الا ان يكون المشهود عليه معسرا

فيسار المشهود عليه عندهما يمنع الشاهد من استسعاء العبد ولا يمنع المشهود عليه من الاستسعاء

وهذا لان المشهود عليه لا يدعي الضمان على الشاهد بل يقول ما اعتقت العبد ولم يعتق صاحبي

ولكن يزعم على استرقاق نصيبي باقرار صاحبي وقد تعذر تضمينه لانه لم يعتق ولم يقر بالاعتاق

من نفسه بخلاف الشاهد فانه يدعي الضمان على المشهود عليه لانه يدعي عوض ملكه م فيسعى محلوف

المعسر لحالف وحسب ومحلوف المعسر لهما اي يسعى العبد المحلوف عليه لحالف ان كان الحالف موسرا

مثلا يسعى مبارك لمن حلف بعتقه مبارك وان كان فلان دخل اذا كان الحالف موسرا في نصف

قيمته ولا شيء لمن حلف بعتق سالم لان كل حالف مشهود عليه في حق العبد الذي هو المحلوف عليه من قبله

وشاهد في حق العبد المحلوف عليه من قبل صاحبه وقد قلنا ان يسار المشهود عليه يمنع الشاهد من

ان ام ولد الكافر اما المستقر تقدير عتقها مجانا لحق الكافر وعتقه اسلامها كما كانت لحق الاسلام علينا تحريمها عليه بالمعاقبة لنا [illegible] كما معسرين ح

الموسر

ان لم يكن دخل وسعى سالم للحالف بعتقه موسرا في نصف قيمته ولا يسعى للحالف بعتق مبارك ح

المستفاد

استسعاء العبد ولا يمنع المشهود عليه فيسعى كل عبد لحالف الموسر لان حالفه مشهود عليه ويسار المشهود عليه لا يمنع

السعاية استسعاء العبد ولا يسعى للشريك الآخر لانه شاهد وقد مر وجهه ويسار المشهود عليه يمنع استسعاء الشاهد

قوله ويسعى محلوف المعسر لهما اي ان كان احدهما معسرا يسعى العبد الذي هو المحلوف عليه من قبل المعسر للحالفين

لان الحالف بعتقه مشهود عليه والمشهود عليه ان كان معسرا فالشاهد لا يدعي الضمان عليه فيستسعي العبد

كالمشهود عليه فيسعى لهما مثلا ان كان الحالف بعتق مبارك موسرا والحالف بعتق سالم معسرا فمبارك

يسعى للحالف بعتقه في نصف قيمته ولا يسعى للحالف بعتق سالم وسالم يسعى في جميع قيمته لهما وان كان الحالف بعتق

مبارك معسرا والحالف بعتق سالم موسرا فالحكم بالعكس واذا كان الحالف بعتق كل واحد منهما معسرا يسعى كل

واحد من العبدين لهما في جميع قيمته م ولو حلف بعتقه ان كان هو اشتراه عتق الشريك والشريك بانه لم

يبع س اي لو حلف احد الشريكين بعتق العبد المشترك بينهما ان كان اشترى شقص الشريك اي شقص العبد الذي

هو نصيب شريكه والشريك حلف بعتقه ايضا ان لم يكن باع منه نصيبه م فالمعتق منكر الشراء ان اقامت البينة س

اي معتق هذا العبد من هو الشريك الذي انكر الشراء ان اقامت البينة عليه انه اشترى نصيب شريكه فان صار

تاركا لمدعي الشراء اقيمت البينة على انه اشترى نصيبه فان انما قضى بالبيع والثمن وعتق العبد على منكر الشراء

بعد سماعه لا بقبلها انه حانث وانه اعتق العبد بعدما اشتراه م والا فالكل ان لم يقم س اي المعتق هو

الذي نكل عن اليمين ان لم تقم بينة على شرائه نصف الشريك سواء كان الناكل منكر الشراء او مدعيه فان

لمدعي الشراء ان يحلف منكر الشراء ان لم يكن له بينة فان نكل يكون هو المعتق كما ذكرنا الا انه بالنكول

انه اشترى العبد منه وانه عتق عليه بحلفه فعتق عليه بالمعاينة كما لو اقام مدعي الشراء بينة عليه وان حلف

كان له ان يحلف مدعي الشراء اذا كان موسرا لانه يدعي على مدعي الشراء نصف القيمة بالاعتاق اذا كان

موسرا فان نكل كان هو المعتق ولزمه نصف القيمة لمنكر الشراء فاطلق الناكل ليتناول ما اذا كان

الناكل مدعي الشراء وعموما اذا كان الناكل منكره م وان حلفا سعى لمنكر الشراء كما في العتاق س اي وان حلفا

منكر الشراء ومدعيه على ما ادعيا لم تزل العبد رقيقا لان في زعم مدعي الشراء ان صاحبه حنث وعتق عليه

كله ومن زعم منكر الشراء ان صاحبه حنث وعتق عليه نصيبه فكانا متفقين على عتقه استحقاقا وسعى هذا العبد

لمنكر الشراء في نصف قيمته موسرا كان مدعي الشراء او معسرا عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا عندهما ان كان مدعي

الشراء معسرا وان كان موسرا لا يسعى لمنكر الشراء والى هذا المعنى اشار بقوله كما في الشهادة فان منكر الشراء

مشهود عليه من قبل مدعي الشراء بالاعتاق واذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر باعتاق العبد المشترك

عتق العبد ويسعى لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما موسر والآخر معسر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ان كان

شى

معسرين يسعى لهما وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا استسعى للموسر في نصف قيمته ولم يسع للمعسر وهذا الحكم عن
لان كل واحد منهما يدعي الاعتاق على صاحبه وبيسار المعتق لا يجب السعاية عنده وعندهما م هو من مدعيه
لدعوى الثمن ش اي لا يسعى العبد لمدعي الشراء موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا
عندهم جميعا وهو رواية ابي حنيفة رحمه الله هو الصحيح لانه يدعي الثمن على منكر الشراء فيكون مبرئا للعبد عن
دعوى السعاية فلا يقضى له بالسعاية وايضا دعوى الثمن تكون بعد البيع والبيع تزيل ملكه م وقيل يسعى
له ش اي قيل يسعى العبد لمدعي الشراء في نصف قيمته موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا
والاخر معسرا عندهم جميعا وهو رواية ابي سليمان رحمه الله م لانه قبل النقد كالمرهون في يد المرتهن
لانه محبوس في يده بالثمن كما ان الرهن محبوس عند المرتهن بالدين واذا اعتق الراهن المرهون
وهو معسر حتى تعذر تضمينه فللمرتهن حق استسعاء العبد لانه محبوس عنده بالدين فكذا اذا اعتق
المشتري قبل نقد الثمن العبد المبيع في يد البائع وهو معسر حتى تعذر تضمينه كان له ان يستسعي العبد
حتى يستوفي منه الثمن وانما قلنا ذلك لان كون المبيع قبل القبض ونقد الثمن بمنزلة المرهون في حق الحكم
في رواية نسأله غير معتبرة فانه روي عن ابي يوسف رحمه الله في بعض الروايات المشتري اذا اعتق
قبل القبض وهو معسر يسعى العبد وذكر في [illegible] ان المشتري اذا اعتق المشتري قبل
القبض فان العبد لا يسعى للبائع استحسانا وفرق بين الراهن وبين المشتري ووجه الفرق ان
المرهون تعين للاستيفاء منه بحكم العقد اما المبيع لم يتعين للاستيفاء منه بحكم العقد ذكره الامام
قاضي خان رحمه الله ولما كان هذا الدليل ضعيفا اعرض عنه وقال م بل لبطلان الثمن اذا لا براءة ضمنه
ش اي بل السعاية لمدعي الشراء على هذا القول لانه بطل الثمن الذي كان يدعيه على منكر الشراء
بيمينه فبطل ابراء العبد عن السعاية وذلك لان ابراءه عن السعاية كان في ضمن دعوى الثمن فاذا
بطل دعوى الثمن بحلف منكر الشراء بطل ما في ضمنه وهو الابراء عن السعاية فيسعى له ثم اعلم انه ذكر
الامام خواهرزاده رحمه الله ان في رواية ابي حفص رحمه الله زيادة ليست في رواية ابي سليمان وهي انه قال
فان كان الذي ادعى البيع موسرا فادعى عليه صاحبه العتاق واراد ان يستحلف كان له ذلك لانه تدعي
عليه دعوى صحيحة فيحلف لا يخرج عن دعواه بيمينه كما خرج صاحبه عن دعواه بيمينه فقد ذكر الخلاف في رواية
ابي حفص ولم يذكر في رواية ابي سليمان حلف مدعي البيع فالمصنف رحمه الله اعاد وان حلفا يسعى لمنكر الشراء
بناء على ما في رواية ابي حفص رحمه الله م وفي عكسها ان قامت البينة لم يعتق اذ لا ملك للمنكر
ش اي وفي عكس هذه المسألة وهو ان يقول احدهما ان كنت [illegible] نصيبي

منه

لا يسعى
صح

وقيل يسعى
صح

كالمرهون صح

منه فهو حر وقال الاخر ان لم اكن اشتريت نصيبك منه فهو حر فتكون البينة على مدعي الشراء فان اقام بينة
تبين انه باع نصيبه والعبد رقيق له ولم يعتق وانما قلنا انه لم يعتق لان الشريك الذي انكر البيع
حنث في يمينه اذ لا ملك للمنكر وقت الحنث لان حنثه انما يثبت بعد تحقق الشراء وبالشراء زال ملكه الى صاحبه
م وان نكل يسعى للاخر وهو ش اي وان اراد منكر البيع باعتباره ان يحلف ونكل بعد [illegible] الحلف
يسعى العبد للشريك الاخر وهو مدعي الشراء في نصفه لانه قد علق نصيبه هو منكر البيع لانه بالنكول
صار مدعيا للثمن لا للسعاية فان قيل ان منكر البيع لما نكل ثبت البيع وثبت ان مدعي الشراء باع نصيبه
وانه رقيق كما في ما اذا اقام البينة على ذلك فكيف قلتم بعتقه والسعاية قلنا هذا لانه لا يمكن القضاء
بالنكول بعين ما وقع فيه الدعوى وهو الشراء لانه يتضمن ابطال ما ثبت للعبد بما قال المنكر للبيع
لانه يزعم ان المشتري لم يشتر وحنث في يمينه فعتق نصيبه ولهذا قالوا لا يحلف القاضي على اليمين بالله ان
فائدة الاستحلاف القضاء بالنكول على ما وقعت فيه الخصومة ولا يمكن ذلك هنا لكنه يحلف باعتباره
لا يمينه القاضي لانه ربما ينكل فيقضى بنكوله براءة العبد عن السعاية في نصيبه كذا ذكر الامام قاضي خان
فان قيل قد ذكر الامام محمد الاسلام رحمه الله في مبسوطه ان المشتري ان اقام البينة له ولا تترك العبد
ولا يعتق وكذلك ان لم تقم وحلف خصمه فنكل قلنا ما ذكرنا اختيار بعض المشايخ وذكر الامام
خواهرزاده رحمه الله انه حكى ذلك عن الفقيه ابي اسحاق الحافظ رحمه الله وان حلف فقد عتق على المدعي بالعتق
وقد عرف اي وان حلف منكر البيع فلم يثبت البيع فقد عتق على مدعي الشراء يعتق نصيبه بالحنث وهو انه يسعى
وقد عرف حكم مثاله احد الشريكين على الاخر فعتق نصيبه وهو انه يسعى في كل القيمة بكل حال عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما ان كانا معسرين او مدعي الشراء معسرا فكذلك لان المشهود عليه معسر فيسعى لهما وان كانا موسرين
او كان مدعي الشراء موسرا يسعى لمدعي الشراء لانه مشهود عليه ولا يسعى لمنكر البيع لان يسار المشهود عليه
عندهما يمنع السعاية للشاهد م ولو قال كل واحد ان لم اكن اشتريت نصيبك فهو حر واقاما او نكلا او حلف احدهما
لم يعتق للحنث في غير الملك ش اي لو ادعى كل واحد شراء نصيب صاحبه وقال لصاحبه وقال كل واحد لصاحبه
ان لم اكن اشتريت منك نصيبك من العبد فهو حر وقال الاخر ان كنت بعت نصيبي منك فهو حر فقال لكل
واحد منهما اقيم البينة على ما ادعيت فان اقام كل واحد منهما بينة على ما يدعي او لم يكن لهما بينة فحلف كل
واحد منهما على دعوى صاحبه فنكل او اقام احدهما بينة او نكل احدهما في هذه الصورة لم يعتق العبد
للحنث في غير الملك لان من يحنث منهما في هذه الصورة يحنث بعد زوال العبد عن ملكه اما اذا اقام كل واحد
منهما او نكل كل واحد منهما فلانه اذا ثبت شراء كل واحد منهما نصيب صاحبه بالبينة او بالنكول كان كل واحد منهما

بين والعبد
صح

بعتق
صح

حانثا في يمين البيع لان كلا منهما قال ان كنت بعت نصيبي مثلا فهو حر وقد تحقق من كل منهما بيع نصيبه فكان حنث
كل واحد منهما بعد زوال العبد عن ملكه وهو لا يوجب العتق واما اذا اقام او نكل احدهما فلانه يثبت له الشراء
احدهما نصيب صاحبه فالذي ثبت شراء نصيب صاحبه كان حانثا في يمين البيع بعد زوال ملكه فان قلت اذا لم
والحلف على ان كل واحد منهما قال ان كنت بعت نصيبي مثلا فهو حر فكيف يتقرر الحنث في يمين البيع قلت
فيه دلالة عليه لان قوله وهو قال الآخر الف معلق بما قبله وهو قوله وفي علمهما ان الآخر اخبر لمراد بالعكس
سواء يقول احدهما الآخر اني اشتريت نصيبك فهو حر وقال الآخر ان كنت بعت نصيبي مثلا فهو حر ومراد
المصنف رحمه الله بقوله او قال كل واحد تصوير صورة العكس من الجانبين م وان حلفا فيسعى لهما الا في ثم
كل واحد منهما العتق بزعم الآخر س اي وان حلفا باعتبارهما فان القاضي لا يحلفهما جبرا لما قلنا
ان العتق يتبعض الطال حريته تنفيذا للعتق باقرار كل منهما فصار كل يسعى العبد لهما لانه لا يبقى رقيقا
بل يخرج الى العتق لان كلا منهما زعم ان نصيبه قد فسد بزعم صاحبه م لا مال الاعتاق س عطف على قوله
بزعم الآخر اي بزعم كل واحد منهما فساد نصيبه بسبب زعم الآخر لا بسبب اعتاق الآخر نصيبه ومراد
عن سؤال وهو ان يقال ينبغي ان لا يعتق العبد لان كلا منهما زعم حنث صاحبه بعد زوال العبد
عن ملكه فكان كل مقرا على صاحبه بعتق باطل ووجه الجواب انا لا نقول انه يعتق نصيب كل منهما لان
صاحبه اعتق نصيبه حتى يلزم ما قلتم بل نقول انما يعتق نصيب كل منهما لزعمه فساد نصيبه بزعم الآخر يعني
ان كل واحد منهما لما شهد على صاحبه انه قد حنث وصار معتقا لكن لا ملك له لانه باع نصيبه منه
وصاحبه يؤخذ نفسه بالملك يوم يشهد عليه الآخر فكان من زعمه انه فسد عليه ملكه لان صاحبه شهد عليه بالعتق
ومثل هذا الزعم كاف في زوال الملك كما اذا كان عبد بين اثنين فقال احدهما للآخر انك بعت نصيبك
من فلان ثم اعتقه وقال الشريك ما بعته ولا اعتقته فان العبد يعتق لما قلنا ذكره الامام المحبوبي
رحمه الله واذا كان كذلك فكل واحد اقر على صاحبه بعتق نصيبه على حسبان زوال ملكه بالبيع وقد ظهر
بالحلف ان ملكه عنه زايل في شأنه لا يجب السعاية بكل حال وذكر الامام العتابي رحمه الله ثم ان اراد العتق
فان ان في مثله يجب السعاية في كل حال فكذلك م لانه لا عتيق باليسار عندهما كزعم اعتاق مشتري منكر
الشراء س اي لا حال ان سعاية العبد اذا كانت لزعم الخيار بزعم الآخر لا مال الاعتاق لا يستوي باليسار
عندهما سعاية العبد لان السعاية انما يتبع باليسار عندهما اذا شهد على صاحبه بعتق باذن لا يبطل نصيبه
بدعوى الضمان على صاحبه متبرئا للعبد عن السعاية اما اذا كان فساد نصيبه بزعم الآخر فلا يتبع
السعاية باليسار عندهما لانه لا يدعي الضمان على صاحبه لانه شهد عليه بعتق باطل بعد زواله عن ملكه الا انه

وم

جرى عليه انه مستحق لما قلت فلا يكون متبرئا للعبد عن السعاية ومثلا كما اذا ادعى رجل ان فلانا
اشترى منه عبده واعتقه وفلان انكر شراء العبد منه فان العبد ثم يعتق على المدعي ويجب عليه السعاية
بكل حال عند الكل قوله كزعمه اي كزعم المولى وقوله منكر الشراء صفة مشتري ما
صحيح قال لمدبره وعبده احدكما مدبر والآخر حر عتق القن للتعيين بعد الخبر اي لو كان رجل
له عبد ومدبر لا مال له غيرهما فقال في صحته احدكما مدبر والآخر حر عتق القن والمدبر كان
مدبرا على حاله واعلم انه اذا كان قال ذلك ثم مات قبل البيان يعتق القن من جميع المال
والمدبر من الثلث بالاتفاق وفي عتق القن في الحال اختلف المشايخ قال بعضهم يعتق
للحال وظاهر كلام المصنف يشعر بذلك حيث لم يذكر الموت وانما قيل انه يعتق القن
في الحال للتعيين اي لتعيين القن للعتق بعد الخبر وهو قوله احدكما مدبر وهذا لان
الكلام الخبري اذا دار بين الانشاء والاخبار يحمل على الاخبار اولا لان وضعه له والصادقة ابقاء ما كان
على ما كان فكان قوله احدكما مدبر اخبار فيبقى القن متعينا للحرية بعد هذا الخبر فانه لو حمل قوله احدكما
مدبر على الخبر صار كانه قال للمدبر هذا مدبر وللعبد هذا حر ولو قال كذلك يعتق القن في الحال فكذا
هنا وقال بعضهم لا يعتق القن في الحال لان قوله احدكما مدبر وان كان خبرا فهذا صيف الى المنكر فيحتمل
الانشاء ولهذا لو نوى انشاء صح فما دام حيا يرجع في البيان اليه واذا مات وقع اليأس عن بيانه
عتق القن من جميع ماله بذلك الايجاب للتعيين كما بينا وذكر الامام قاضي خان رحمه الله ان في قول محمد
رحمه الله واذا مات من غير بيان عتق العبد من جميع المال تنصيص على انه لا يعتق قبل الموت وهو اي قول
المصنف رحمه الله من قوله عتق القن عتقه بعد موته ويشير الى ذلك قوله وقال محمد رحمه الله شايع عتق
وتدبير بالموت فيكون هو موافقا للنص محمد رحمه الله م كذا لو عكس عند ابي يوسف رحمه الله خلافا للصيغة
س اي كذا الحكم لو عكس بان قدم الحرية فقال احدكما حر والآخر مدبر عند ابي يوسف رحمه الله لان الصيغة
وضعت للاخبار يحمل عليه في صورة التأخير كما حملت في صورة التقديم لكون الصيغة محتملة في الحالين وصار
كما اذا كان الخبر متوسطا بان قال احدكما حر والآخر مدبر فان ثمة يتعين القن للحرية م وقال محمد رحمه الله
شايع عتق وتدبير بالموت س اي ان مات المولى قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه من جميع المال
والنصف الباقي منهما من الثلث بالتدبير فيكون نصف الحر عتق شايع وانشاء تدبير شايع بينهما صرفا الى الانشاء
بالعطف فلما كان العطف على الانشاء تنبيها س اي صرفا لقوله والآخر مدبر الى انشاء التدبير بسبب العطف فان
قضية العطف المشاركة في الحكم وقوله والآخر مدبر عطف على قوله احدكما حر وقوله احدكما حر لانشاء الحرية فكذا

فكلا قوله والآخر مدبر يكون لا انشاء الآخر ولاجل ان قضية العطف ملا كان العطف على الاستثناء استثناء
فانه لو قال لفلان علي ألف درهم الا مائة درهم وعشرة دنانير يكون قوله وعشرة دنانير يكون قوله وعشرة
استثناء لانه معطوف على الاستثناء بخلاف الموقوف فان الاصل في الكلام العهد مراد بقوله والآخر
المدبر المدبر السابق لكونه معهودا م وقد تضادا اذ لو كان انشاء لصار القن مدبرا والمدبر في التحقيق
س اي ما قال محمد رحمه الله تضادا اذ لو كان قوله والآخر مدبر انشاء مثل قوله احدكما حر لكان يبقى الى الحين
القن مدبرا والمدبر حرا لكون القن متعينا لانشاء التدبير وكون المدبر متعينا لانشاء الحرية لان المدبر
ليس بمحل لانشاء التدبير وهو محل لانشاء العتق فيتعين هو لانشاء العتق ومن ضرورة تعين
المدبر لانشاء العتق تعين القن لانشاء التدبير فاحال الامرين لا يتصور الا على هذا الوجه
م فلو قال لمدبرين احدكما حر ثم خرج فرد ودخل عبد فقال احدكما مدبر عتق الخارج او تعين الثابت
س اي ولو قال صحيح لمدبرين له احدكما حر فخرج من عنده فرد من مدبرين ودخل عليه عبد
فقال للمدبر الثابت وللعبد الداخل احدكما مدبر عتق المدبر الذي خرج بعد قوله احدكما حر والعبد
الداخل عليه على حاله لا يعتق شيء منه لانه تعين المدبر الثابت للحرية يعني ان قوله ثانيا للمدبر الثابت
والعبد الداخل احدكما مدبر اخبار محض مقصود الى المدبر الثابت فيتعين هو للتدبير بالكلام الثاني
وخرج من ان يكون مرادا بالكلام الاول وهو قوله احدكما حر فتعين صاحبه وهو المدبر الخارج للعتق
وبقي المدبر الثابت مدبرا والقن الداخل قنا كما كان م ولو قال لهم احدكم مدبر وواحد الآخرين حر
وبان نصف العتق الثابت للقن ونصفه للمدبرين س اي وان قال لمدبرين وقن لم يخرج احدكم
مدبر وواحد الآخرين حر ومات قبل البيان كان للقن نصف العتق الثابت اي العتق الثابت في حال
الايجاب قطعا فيعتق من العبد نصفه ويسعى في النصف الباقي ونصف العتق بين المدبرين فيعتق
من كل واحد منهما ربعه من جميع المال بالعتق الثابت وثلاثة الارباع من الثلث بالتدبير م لان الاول
خبر والثاني بين القن واحدهما س اي لان قوله احدكم مدبر خبر والثاني قوله واحد الآخرين حر بين
القن وواحد المدبرين فيعتق نصف القن والنصف من مدبر وليس احد المدبرين اولى من الآخر
فيكون بينهما لكل منهما ربعه م وكل رقبة اعتقت تخرج من الثلث والربع اي تخرجها يجب الايصال لكل ذي حق حقه
لما ضمنا الى الربع والثلث واقل وجها اعتق من العبد نصفه ستة ومن كل واحد من المدبرين
ربعه ثلاثة بقي من ماله عند الموت رقبتان وكل اربعة وعشرون ... واحد من المدبرين
ربعه وهو ثلاثة بالاعتاق وثلثه وهو اربعة بالتدبير فيعتق من كل واحد منهما سبعة فيسعى كل واحد منهما في خمسة
والعبد

والعبد في ستة فيكون سهام السعاية ستة عشر وسهام الوصية بالتدبير ثمانية فصار اربعة وعشرين وهي سهام
الثلث والثلثين ولو عكس في رواية س اي كذا لو عكس المسألة بان قدم الحرية وقال احدكم حر وواحد الآخرين
مدبر يكون نصف العتق الثابت للقن ونصفه للمدبرين لكل واحد الربع وهي رواية الزيادات فانه ذكر فيها رجل
له ثلاثة اعبد سالم وبزيع ومبارك فقال انت يا سالم حر او انت يا مبارك كان له ان يختار اي الثلاثة شاء
فان لم يختر وكلمه قال لسالم وبزيع بعد كلامه احدكما علا ثم مات بعد عتق نصف مبارك وربع كل واحد من
الباقيين فاقول على ما ليس ما ذكر في الزيادات وجب ان يعتق هنا نصف القن وربع كل واحد من المدبرين بالعتق
الثابت اذ لا فرق بين المسألتين م وهو بينهم في اخرى س اي العتق الثابت بين القن والمدبرين على السواء
لكل واحد منهم ثلثه في رواية اخرى وهي رواية الجامع فانه ذكر فيه في هذه المسألة انه يعتق ثلث كل واحد منهم بالعتق
الثابت من جميع المال ويعتق الباقي من كل واحد من المدبرين من الثلث فرق محمد رحمه الله في الجامع
بين هذه المسألة وبين ما ذكر في اول الباب اذا قال لعبد ومدبر احدكما حر والآخر مدبر فان ثمة جعل الكلام
الثاني انشاء ضرورة العطف على الانشاء وهاهنا جعل الكلام الثاني انشاء وان كان عطفا على الانشاء
والفرق ان في تلك المسألة الكلام الثاني يحتمل الانشاء لانه ان اراد بالكلام الاول المدبر فالكلام الثاني يكون
انشاء في القن فلما احتمل الانشاء جعل انشاء بحكم العطف اما هنا الكلام الثاني خبر بكل حال لانه ان اراد
بالكلام الاول العتق بقي قوله واحد الآخرين مدبرا بين المدبرين والقن فيكون خبرا واذا كان الكلام
الثاني خبرا لا يفيد شيئا لم يكن فكان ذكره كعدمه ولو قال احدكم حر وسكت عتق من كل واحد منهم ثلثه فكذا هنا
م للعطف والحرف قطع الزحام بلا تعيين واختيار س قوله للعطف تعليل لقوله كذا لو عكس اي انما قلنا
ان نصف العتق الثابت للقن ونصفه للمدبرين اذا عكس كما اذا لم يعكس لاجل العطف والحرف الذي يبنى
عليه حكم المسألة هو قطع الزحام بلا تعيين واختيار اي قطع مزاحمة واحد منهم للآخرين في ايجاب العتق من غير
تعيين واحد منهم لانقطاع مزاحمته بالخروج من ايجابه ومن غير اختيار واحد منهم للاصول في ايجابه يعني انه
اذا قال لهم احدكم حر توجب به عتق شائع بينهم اذ كل واحد منهم يزاحم الآخر في استحقاقه وكان له ان يختار
كل من اي الثلاثة شاء فاذا قال واحد الآخرين مدبر وانه اخبار كما ذكرنا فقد خرج واحد من المدبرين من
العتق والقطع بمزاحمته للآخرين في ايجابه فحصل انقطاع مزاحمة البعض من غير تعيين ذلك البعض ومن غير
اختيار العتق في واحد من الثلاثة ويجوز ان يكون قوله للعطف متعلقا بالروايتين كما ينبئ عنه ما قرره عقيبهما يعني انما
قيل ان المولى بنى على الروايتين للعطف المذكور وهو عطف واحد منهم من الآخرين والحرف الذي يبتنى عليه
اختلاف الروايتين بناء على العطف المذكور هو قطع الزحام بلا تعيين واختيار يعني ابهم عتق واحد من جمع حتى ثبت

واحد كل منهم للاخر ثم حكم على واحد منهم مبهم بحكم يتاتى العتق قبل اعتباره العتق في واحد منهم مثل يسقط بموت واحد
منهم كل منهم للاخر ثم حلم على واحد منهم مبهم بحكم يتاتى العتق قبل العتق في واحد منهم يسقط بموته لانه لما يسقط بقوله تسالم وبيع
للعبد في انجاز العتق المبهم بعينه اختلاف الرواية فعلى رواية الزيادات يسقط لانه لما يسقط بقوله تسالم وبيع
احدكما حر ثم مات احدهما قبل انجاز العتق وعلى رواية الجامع لا يسقط وهو الاستحسان رحمه الله في الجامع
لا لكل فقال الا يرى انه لو قال لعبد بين اسود وعبد ابيض فيتهم سواء احدكما حر ثم قال احد الاسودين
عبد ثم مات عتق من كل واحد منهم ثلثه وقوله واحد الاسودين عبد ذكره وعدم سواء ولو قال احد الاسودين
بعينه انت يا فلان عبد عتق من الابيض نصفه ومن الاسود الذي لم يعينه نصفه ولا يعتق الاسود
المعين من مسلفا لما عطف قوله واحد الاخرين مدبر من غير تعيين على قوله احدكم حر انقطع به مراجعة
على ما هو الاصل في الزيادات فكان العتق بين القن وواحد المدبرين ولم ينقطع مراجعة البعض من
الباقي بكون ما الا باق اذا كان المعطوف على الاول واحدا متعينا منهم او واحدا من الموالي لعتق
الا ان اوجبه في بعض معان منهم وذكر الامام قاضي خان رحمه الله والصحيح ما ذكر في الزيادات لان قوله
واحد الاخرين مدبر عطف على الوجه الذي ظهر فلا يلزم على ما ذهب اليه في الجامع وذكر الامام العتابي
رحمه الله ان رواية الجامع قول محمد رحمه الله ورواية الزيادات قول ابي يوسف رحمه الله م ولو قال احدكم
مدبر والاخران حران عتق القن ونصف الاخرين س اي عتق العبد من جميع المال وعتق نصف
كل واحد من المدبرين من جميع المال وعتق ما بقي منهما من الثلث لان قوله احدكم مدبر حصل
مخرج مدبر واحد وبقي عتقا في بين القن والمدبر الاخر ويصيب احد المدبرين اول به من الاخر
فينتصف عتق بينهما م وان عكس س اي بداء بالحرية وقال احدكم حر والاخران مدبران م عتق
القن عند ابي يوسف رحمه الله س اي عتق القن فقط منه وبقي المدبران على حالهما م وثلث الكل
بالبات والباقي بالتدبير عند محمد رحمه الله س اي عتق ثلث كل واحد منهم من جميع المال بالعتق
البات وثلث الباقي من كل واحد منهم بالتدبير عند محمد رحمه الله بقوله والباقي عطف على الكل
والحرية م س ومعرفة ابا يوسف رحمه الله جعله اخبارا صيغة الخبر فلا توقف في تقديمه وتأخيره
ومحمد رحمه الله جعل المعطوف على الاول انشاء فكان قوله والاخران مدبران خبرا عنده الى قوله
رحمه الله فيعتق القن الجديد وكان ذلك انشاء عند محمد رحمه الله وكان هذا انشاء للتدبير فيعيّن
موزعا عليهم اثلاثا الا انه يظهر ذلك في حق القن ولا يظهر في حق المدبرين فيصير ثلث القن مدبرا ايضا
فكان ثلث كل واحد منهم مدبرا فيعتق بعد موته قدر الثلث من ثلثي كل واحد منهم لان التدبير وصية
ثم قيل ما الفرق بين محمد رحمه الله في هذا وبين قوله احدكم حر واحد الباقيين مدبر حال الثاني خبر

عدا منهم

عدم عليها ان سياق الكلام الثاني خطابه من الايجاب فاملى جعلا انشاء يحتمل العطف وهذا لانه ان عنى بقوله احدكم
حر واحد الاخرين بن يكون قوله واحد الاخران مدبران انشاء للتدبير في حق العبد اما ثم لا حظ للكلام الثاني
من الايجاب اصلا لان احد الباقيين مدبر لا محالة فكان قوله واحد الباقيين مدبر خبرا على كل حال ثم هذا
على رواية الجامع اما على قياس رواية الزيادات يعتق نصف العبد ومن كل منهما ربعه م وكل رقبة الشعرة
مخرج الثلث وثلثه س وهذا لان كل رقبة يعتق ثلثها بالبات وثلث ما بقي منها بالتدبير فاحتيج الى عدد
له ثلث ولثلثه ثلث واقله تسعة فجعلنا كل عبد تسعة يعتق من كل واحد ثلاثة بالعتق البات وثلث ما بقي
بالتدبير وذلك سهمان من ستة وبقي من كل واحد منهم اربعة فيلغ سهام الوصايا ستة وسهام الورثة اثنا عشر
فاستقام الثلث والثلثان م وفي مدبر وعبدين يعتق في الاول نصف كل عبد س اي فيما اذا كان
احد الثلاثة مدبرا والاخران قنين يعتق في الاول اي في المسألة الاولى وهي قوله احدكم مدبر واحد الاخرين حر
نصف كل واحد من العبدين لان قوله احدكم مدبر حصل مخرج المدبر وبقي قوله احد الاخرين حر بين العبدين
فيعتق نصف كل م كذا في الثاني عند ابي يوسف رحمه الله س يريد بالثانية عكس المسألة الاولى يعني لو قال للمدبر والعبدين
احدكم حر واحد الاخرين مدبر فكذا عند ابي يوسف رحمه الله يعتق من كل عبد نصفه لان قوله واحد الاخرين مدبر
خبر عنده م وقال محمد رحمه الله تدبر نصفهما وتحرر ثلثهم س اي تدبر نصف العبدين وتحرر ثلث الجميع لان قوله احدكم
حر ايجاب عتق واحد من الثلاثة فيوزع ثلث كل منهم ثم قوله واحد الباقيين مدبر انشاء الا انه لا يظهر ذلك في حق
المدبر فخرج المدبر منهم وبقي ايجاب تدبير واحد بين العبدين فيدبر من كل نصفه م ويعتق العبدان في الثالثة
س يريد بالثالثة قوله احدكم مدبر والاخران حران فيعتق العبدان لان قوله احدكم مدبر خبر في حق صحة انجاز
متعين بين العبدين فيعتقان م وثلثهم بالبات والباقي بالتدبير في الرابعة س يريد بالرابعة عكس هذه المسألة
وهو ان يقدم الحرية ويقول احدكم حر والاخران مدبران فيعتق به ثلث كل واحد منهم بالعتق البات من جميع
المال والباقي بينهم بالتدبير من الثلث م ترجيحا منهما للانشاء خلاف الخلف في الخبر س اي ترجيحا من ابي يوسف
رحمه الله ومحمد رحمه الله في هذه المسألة للانشاء على الخبر يعني ان قوله احدكم حر ايجاب عتق واحد منهم وقوله
والاخران مدبران جعل انشاء عند محمد لانه لو جعل خبرا كان كاذبا لانه ليس فيهم الا مدبر ويجعل الانشاء
هذا هو الفرق لابي يوسف رحمه الله هذا وبين ما سبق فاذا جعل انشاء ولا يمكن اعتباره في حق المدبر لكونه
عنه اعتبر في حق العبدين وكل واحد منهما يكون مدبرا في الحال وهو ما اذا عنى بقوله احدكم حر صاحبه والمدبر
وليس بمدبر في الحال وهو ما اذا عناه فيصير ثلث كل عبد مدبرا فورد على هذا ايضا ان احوال الاصابة حالة
واحدة على رواية الجامع وقد قيل في هذه المسألة بتعليل ما طبع هنا قال او تعديل الاصابة في حقهما جميعا وما

الحا

يعني ان احوال الاصابة انما تعتبر حالة واحدة اذا كانت احوال الاصابة صورة ومعنى وهنا احوال التدبير
احوال اصابة صورة ومعنى واحوال حرمان معنى لانه حال ما يصيب التدبير يصير محروما عن العتق
فتعتبر متعددة اعتبارا للمعنى وهذا الجواب اختيار بعض المشايخ ومنهم من قال هذه رواية توافق
رواية الزيادات ان احوال الاصابة احوال وكان في الجامع روايتان في رواية هي حالة واحدة وفي رواية احوال
وقال الفقيه ابو الحسن القمي رحمه الله ان في عامة الروايات احوال الاصابة حالة واحدة وهذا اذا كانت
احوال الاصابة احوال الحرمان وهنا قابل احوال الاصابة حال اصابة لا حال حرمان فانه في الحال
التي لا يصيب التدبير يصيب العتق فلا بد من اعتبار الاحوال كلها م وان قال اثنان وان او مدبران
س اي لو قال لعبدين ومدبر له فيهم على التوالي في صحته ولا مال له غيرهم اثنان منكم حران او مدبران
م سعى المدبر في ستة اسباعه س اي فيجعل كل رقبة سبعة اسهم فيعتق من المدبر المعهود ستة اسباعه ويسعى
في سبعه م وكل عبد في ثلاثة اسباع وثلثي سبع س اي يعتق كل واحد من العبدين ثلاثة اسباع
وثلث سبع ويسعى في ثلاثة اسباع وثلثي سبع م لان او تنصف الانشاء دون الخبر س يعني ان قوله
اثنان منكم حران انشاء بتمامه وقوله او مدبران خبر في حق المدبر المعهود فيكون لغوا في حق احد الاثنين اللذين
انشاء في حق الآخر فمقتضى قوله حران ايجاب عتقين ومقتضى قوله مدبران ايجاب تدبير واحد او
تنصيف كل واحد من الايجابين لانه ادخل الشك في الايجابين فيثبت احدهما ما دام من غير بيان
ثبت نصف مقتضى كل منهما ومقتضى قوله اثنان حران ثبوت عتقين فيثبت نصفه ومقتضى قوله او مدبران
ثبوت تدبير واحد فيثبت نصفه م فيعتق ثلثهم س اي يعتق ثلث كل واحد منهم من جميع المال بايجاب العتق
لانه ثبت ايجاب عتق واحد بينهم على السواء فيعتق من كل واحد ثلثه م وتدبير ربع العبدين س
اي صار ربع كل واحد من العبدين مدبرا لان نصف التدبير قد توزع عليهما لخروج المدبر المعهود عن
الايجاب م والباقي بعد الموت الاول رقبتان س اي الباقي من مال الميت بعد العتق البات
رقبتان فيكون تمام مال الميت وقت الموت رقبتين لان قوله هذا كان في الصحة فالعتق البات
لم يكن وصية فخرج ما ثبت به العتق البات من ماله وهو رقبة واحدة بقي رقبتان والتدبير وصية فيعتبر
في ثلث ما بقي من ماله بعد العتق البات وهو ثلثا رقبة واحدة م فيضرب المدبر في ثلثيه وهو ثلثا رقبة
بتثليثه اربعة والعبدان بالنصف ثلاثة س اي يضرب المدبر في ثلث الباقي بعد العتق البات بقدر
ثلثي نفسه قوله وهو ثلثا رقبة اي وثلث ما بقي بعد العتق البات ثلثا رقبة واحدة لانه عتق من كل واحد
منهم ثلثه بالعتق البات فذهبت رقبة واحدة وبقيت رقبتان وثلث الرقبتين ثلثا رقبة واحدة فيضرب

كل

كل منهم في ثلثي رقبة واحدة بقدر حقه وحق المدبر كان في كل الرقبة وقد زال ثلثه بالعتق البات بقي حقه
في ثلثي رقبة واحد بقدر حقه وحق المدبر كان في كل الرقبة وقد زال ثلثه بالعتق البات بقي حقه في ثلثي
رقبة فيضرب هو في الثلث بقدر ثلثي نفسه وثلثاه اربعة من ستة وذلك لان حق المدبر لما كان في ثلثي رقبة وحق
العبدين في نصف رقبة لانه قد اصابهما نصف التدبير احتجنا الى حساب له نصف وثلث واقل ذلك ستة
فجعلنا كل رقبة ستة حق المدبر في ثلثي رقبة وذلك اربعة وحق العبدين في نصف رقبة وذلك ثلاثة فصار
سهام الوصايا سبعة فجعلنا الثلث وهو ثلثا رقبة سبعة م واذا صار ثلثا الرقبة سبعة فالمال بعد التنصيف
احد وعشرون فيعتق من المدبر ستة وكل عبد في احد عشر س يعني يجب تضعيف ثلثي الرقبة لرفع الكسر
لانه يكون للمدبر منها اربعة وللعبدين ثلاثة وهي لا تنقسم عليهما فضعفنا السبعة فصارت اربعة عشر
فاذا صار ثلثا الرقبة اربعة عشر بالتضعيف فالعبد التام بعد هذا التضعيف يكون احدا وعشرين لانه
لما كان ثلثاه اربعة عشر كان ثلثه سبعة فكان تمامه احدا وعشرين فيكون مجموع ماله ثلاثة وستين والباقي
بعد العتق البات وهو الرقبتان اثنين واربعين فيقول عتق من المدبر ثلثه بالاعتاق وهو سبعة وثمانية
بالتدبير لانه اذا كان ثلثا الرقبة سبعة كان حقه في اربعة فاذا صار ثلثاها اربعة عشر صار حقه ثمانية فيعتق منه خمسة عشر
وهو خمسة اسباع لان تمامه احد وعشرون فكان كل سبع ثلاثة فكان خمسة عشر خمسة اسباع ويسعى في ستة
فيسعى المدبر في ستة ويعتق من كل عبد ثلثه سبعة بالعتق البات وثلاثة بالتدبير لانه اذا كان ثلثا الرقبة
سبعة كان حقهما من التدبير في ثلاثة فعند التضعيف صار حقهما ستة لكل واحد ثلاثة فيعتق من كل واحد
بالعتق البات والتدبير عشرة وهو ثلاثة اسباع وثلث سبع ويسعى من كل عبد واحد احد عشر وهو ثلاثة اسباع
وثلثا سبع فيسعى كل عبد في احد عشر فصار سهام الوصايا اربعة عشر ثمانية للمدبر وستة للعبدين وسهام
السعاية ثمانية وعشرون اثنان وعشرون من العبدين من كل واحد احد عشر وستة من المدبر فاستقام
الثلث والثلثان والحال وما لو كان القول في المرض لان الكل وصية فكل عبد كسهامها ثلاثة عشر اي
طلاق ما لو كان قوله اثنان منكم حران او مدبران في حال مرضه لانه حينئذ يكون العتق البات والتدبير وصية
فيعتبران جميعا من الثلث فيجعل كل عبد كسهام الوصية ثلاثة عشر سهما فان سهام الوصية يكون ثلاثة عشر
لان كل رقبة ستة كما ذكرنا وحق المدبر في تمام رقبة واحدة في ثلثيها بالعتق البات وفي ثلثها بالتدبير وحق
كل من العبدين في العتق البات سهمان وحقهما من التدبير ثلاثة فصار حقهما من العتق البات والتدبير سبعة
فصار حق الثلاثة من الوصية ثلاثة عشر فجعل الثلث ثلاثة عشر فصار كل رقبة ثلاثة عشر ويعتق من كل عبد
بالتدبير سهم ونصف سهم فيقع الكسر فيضعف فيصير كل رقبة ستة وعشرين والمجموع ثمانية وسبعين فيعتق من المدبر

اثنا عشر ويسعى في اربعة عشر ومن كل جانب سبعة ويسعى في تسعة عشر فبلغت سهام الوصية ستة وعشرين وسهام الوصية
السعاية اثنان وخمسين فاستقام الثلث والثلثان م طو مات المدبر بعدهم س اى لو مات المدبر بعد موت المولى
قبل السعاية م سعى كل عبد في ثمانية وعشرين من اثنين وخمسين من قيمته اذ الباقي س اى ما بقي من مال الميت بعد موت
المدبر وهو رقبتا العبدين م يقسم على قدر حقهما ستة وحق الوارث ثمانية وعشرين س اى يقسم بين العبدين
وبين وارث المولى على قدر حق العبدين ستة وقدر حق الوارث كان احد عشر من سعاية كل عبد وستة من سعاية
المدبر فكان تمام حقوق السعاية ثمانية وعشرين فيقسم الباقي على قدر حق الوصية م هذا الحيف س اى انما قسم
على الوصية بقدر حقها هذا الحيف والفرض على البعض فان تركة الميت كالمشترك بين الورثة واصحاب الوصايا
وما توى من المال المشترك يتوى على الكل كيلا يتضرر به البعض وانما يكون التوى على الكل ان لو قسم
الباقي على السهام التي كانت قبل التوى وقبل التوى كان حق كل ما ذكرنا م فثلثا رقبة سبعة عشر ش
لان حق الوارث من الرقبتين في ثمانية وعشرين وحق العبدين في ستة فيكون اربعة وثلاثين وهو ثلثا
الرقبتين لانه قد ذهب منها ثلث بالعتق البات فاذا صار ثلثا الرقبتين اربعة وثلاثين كان ثلثا رقبة واحدة
سبعة عشر م والتام بعد التضعيف احد وخمسون س اى العبد التام بعد تضعيفه يكون احدا وخمسين
وذلك لان ثلثي الرقبتين اربعة وثلاثون واذا ضممنا اليه الثلث الذاهب بالعتق البات صار تمام
الرقبتين احدا وخمسين فيكون تمام كل واحد خمسة وعشرين ونصفا فضعف فصار تمام كل منهما
بعد التضعيف احدا وخمسين م هذا اذا مات قبلها حيث يسعى في ثلثيه في قول الصحة والا في ثلثيه س
اى هذا في ما لو مات المدبر قبل موت المولى والبيان بحاله فان ثم يسعى كل عبد في ثلثه يعني ان كان
قول المولى لهم اثنان منكم حران او مدبران في حال صحته والا اي وان لم يكن قول المولى لهم في حال صحته
بل كان في مرضه يسعى كل عبد في ثلثيه م لانهما قاسما الموجب اذا زال المزاحم س اى انما قلنا ان كل
عبد يسعى في ثلثه في قول الصحة وفي ثلثيه في قول المرض لان العبدين قاسما ما هو موجب كلام المولى
بعدما زال المزاحم وهو المدبر لان موجب كلامه عتق واحد ونصف تدبير على ما ظهر فاذا مات
المدبر قبل المولى زال المزاحم لان الموت في العتق المبهم بيان فظهر بالموت انه كان خارجا عن الايجاب
فصار كان المولى اوجب عتقا واحدا وبعض تدبير بينهما فان كان قوله في الصحة لم يكن العتق البات
وصية فيعتق من كل واحد نصفه فكان ماله عند الموت رقبة واحدة والتدبير وصية فينفذ من ثلث ماله
فيعتق من نصف كل رقبة ثلثه ويبقى ثلثاه وثلثا النصف ثلث الكل فيسعى كل عبد منهما في ثلثه وان كان
قوله في المرض كان العتق والتدبير وصية فينفذان من الثلث فيعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثيه

م ولو اما

ثمانية وعشرين لانه م ان حق كل واحد من العبدين من التدبير ثلثة فكان قدر حقهما ستة وحق الوارث ح

الوصايا نور

مزاحمتهم نور

المرض نور

موجب

نور

١٤٨

م وان ماتا س اى وان مات العبدان قبل السعاية وبقي المدبر سهم م يسعى المدبر في ثمانية وعشرين
من اربعة وخمسين اذ الحق في ثلثي رقبة ستة وثلاثون اى الحق المتعلق بثلثي رقبة المدبر من جهة الوصية
والسعاية ستة وثلاثون لان حق المولى كان في ثمانية وعشرين وحق المدبر في ثمانية على ما ذكرنا فصار الجملة
ستة وثلاثين فضممنا اليه الثلث الذاهب بالعتق البات وهي ثمانية عشر لان حق المدبر في ثمانية
على ما ذكرنا فصار الجملة ستة وثلاثين لما صار اربعة وخمسين فجعل رقبته اربعة وخمسين عتق ثلثه
ثمانية عشر بالعتق البات وعتق بالتدبير ثمانية فيبقى من اربعة وخمسين ثمانية وعشرون فيسعى فيه م وان
عبد يسعى الاخر في ثلاثة وثلاثين والمدبر في ثلاثة وعشرين من ثمانية وخمسين ونصف اذ الحقوق
تسعة وثلاثون س اى وان مات عبد واحد من العبدين وبقي المدبر وعبد واحد يسعى العبد الحي
في ثلاثة وثلاثين سهما من ثمانية وخمسين سهما ونصف سهم من حقه ويسعى المدبر في ثلاثة وعشرين سهما
من ثمانية وخمسين ونصف اذ الحقوق تسعة وثلاثون اى لان مجموع حقوق الوارث والمدبر والعبد
الباقي تسعة وثلاثون سهما لان حق الوارث ثمانية وعشرون وحق المدبر ثمانية وحق العبد ثلاثة على
ما ذكرنا فصار المجموع تسعة وثلاثين فضم اليه الثلث الذاهب بالعتق البات وهو تسعة عشر ونصف فيصير
ثمانية وخمسين ونصفا فجعلنا كل رقبة كذلك عتق ثلث كل واحد منهما بالعتق البات وهو تسعة عشر ونصف وبقي
تسعة وثلاثون هذا هو تمام البيان على ما هو في النسخة الموثوق بها وما يعلم الا الله وكان في بعض النسخ
مشوها تبعا للغاية م ثمانية وعشرون حق الوارث س لما ذكرنا ان كل عبد يسعى في احد عشر
فكان حقه من العبدين اثنين وعشرين والمدبر يسعى في ستة فصار مجموع حقه ثمانية وعشرين م
وثمانية حق المدبر س لان كل رقبة كانت ثمانية عشر فاذا سعى المدبر في ستة بقي حقه ثمانية م وثلاثة
حق العبد الحي س لانه اذا سعى كل عبد في احد عشر من ثمانية عشر بقي حقه في ثلاثة م وذلك في ثلثي
الرقبتين س اي مجموع ما ذكرنا من حق الوارث والمدبر والعبد الحي في ثلثي الرقبة لان ثلث الرقبة عتق
بالعتق البات م فالتام ثمانية وخمسون ونصف س اى فالعبد التام ثمانية وخمسون سهما ونصف
سهم لان ثلثي ~~الرقبة عتق بالعتق البات~~ س فالتام ثلثا العبد اذا كانت تسعة وثلاثين كان مثل
نصفه تسعة عشر ونصفا فالمجموع ثمانية وخمسون ونصف م عتق ثلثها وذلك تسعة عشر ونصف بالعتق
البات وعتق ستة عشر بعد التضعيف من رقبة المدبر س اى بعد تضعيف حق المدبر من رقبته
لان حقه من رقبته ثمانية وتضعيف ذلك لانه يخرج مثل ذلك من رقبة العبد م والباقي منها ثلاثة وعشرون
لانه ذهب من تمام رقبته وهي ثمانية وخمسون ونصف تسعة عشر ونصف بالعتق البات وستة عشر بالتدبير
خمسة وثلاثون ونصف ح

صح نور

سهم

مجموع نور

س اي الباقي من رقبة المدبر ثلاثة وعشرون ح

فيعتق ثلاثة وعشرون فيسعى فيما م وعتق ثلث العبد بسعة عشر ونصف بالعتق البات وستة بالتدبير س اي العبد يعتق بالتدبير ثلثه من رقبة وثلثه من رقبة الاخر فيصير ستة م والباقي ثلثه وثلاثون س اي الباقي من رقبة ثلاثة وثلاثون لانه قد ذهب من ثمانية وعشرين ونصف خمسة وعشرون ونصف فيعتق ثلاثة وثلاثون فيسعى فيها م

باب

العتق الى اجل علق عتق احدهما بغد س اي علق المولى عتق احد عبديه بمجي غد بان قال لعبديه اذا جاء غد فاحدكما حر وباع احدهما او اعتق او مات س اي فباع المولى احد العبدين او اعتق احدهما او مات احدهما قبل مجي الغد ثم جاء غد م عتق الاخر غدا لانه ينزل س اي يجعل لان العتق المعلق يجعل عند مجي غد كان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط ثم ورد على هذا انه لو ارسل عند مجي الغد قوله احدكما حر والحال ان احدهما زايل عن ملكه او ميت لا يتعين الباقي للعتق الا بالنية فينبغي ان لا يتعين به ايضا لكن ظاهر دفع هذا قال م عاملا عمله وقت التكلم س اي حال كون العتق المعلق عاملا عمله الذي ثبت له وقت التكلم لان المعلق بالشرط يصير مرسلا عنده على الوجه الذي تعلق والمعلق بالشرط هنا كلام هو ايجاب صحيح نافذ لانه كان العبدان معا في ملكه وقت التكلم لوجود شرط فوجب ان يعتبر عند وجود الشرط كذلك فيكون الا ايجاب الصحيح عند مجي الغد باقيا واذا بقي ولا مزاحم تعين العبد الباقي كما لو ارسل كلامه وهما في ملكه ثم مات احدهما م حذار فوت التغيير س اي انما قلنا انه يعمل عمله وقت التكلم تحرزا عن فوت التغيير يعني ان الحالف لا يملك تغيير اليمين كما لا يملك ابطاله فلو لم يعتبر الوصف الذي كان عند اليمين يكون تغييرا لليمين وانما قال فوت التغيير لانه قد وقع تغييرها لانه اذا مات احدهما قبل مجي الغد جعل العتق في احدهما بعينه وكان موجب اليمين عتق احدهما لا بعينه فان قيل فلم جاز ذلك قلنا لانه انما يعتق على الوجه الذي اوجبه في الذمة لكن لما لم يبق من يستحق العتق غير واحد تعين ضرورة فلم يعتبر ذلك منه تغييرا لانه حصل من ضرورة زوال المحلية في حق احدهما لا بتغييره قصدا وكم من شي يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا م حتى يزول بعد الجنون ولحق به البائن البائن س اي ومن الدليل على ان المعلق بالشرط بعد وجود الشرط يعمل عمله وقت التكلم انه يزيل الطلاق المعلق عند وجود الشرط بعد جنون الزوج يعني لو علق طلاق امرأته وهو مفيق ثم وجد الشرط وهو مجنون يقع الطلاق ولو ارسله عند الجنون لا يقع فعلم ان العتق المعلق انما يعمل عمله وقت التكلم وكذا لحق به اي بالتعليق الطلاق البائن البائن فان البائن لا يلحق البائن لما عرف فلو انه علق بينونتها بدخول الدار ثم ابانها ثم دخلت الدار تبين بالدخول عندنا خلافا لزفر وبه الا يلحق البائن البائن فلو لم يعتبر على اللفظ حال التكلم لما بانت بالدخول لانه حال الدخول ليست بقابلة لايقاع البائن م لا يلزم احدكما ابني اي لا يلزم على ما ذكرنا من انه اذا اعتق احدهما او مات عتق الاخر انه لو قال لاثنين

احدكما حر او ابني ثم مات احدهما لا يتعين الحي للبنوة م اذ الموت ينفي الانشاء لا الاخبار فبقي المزاحم ثم لا انشاء س يعني ان قوله احدكما ابني اخبار وقوله اذا جاء غد فاحدكما حر انشاء والموت ينفي الانشاء ولا ينفي الاخبار فانه يجوز ان يخبر عن الميت بانه ابني واذا كان كذلك بقي المزاحم ثمه اي في مسئلة البنوة لان بالموت لم يخرج الميت عن ولاية الحي في ان يخبر عنه بالبنوة فلم يتعين الحي ولم يبق المزاحم هنا اي في مسئلة التعليق لان الميت يخرج عن مزاحمة الحي في ان يعتق لان لا يتصور انشاء العتق في الميت فتعين الحي لزوال المزاحم م كما لو باع بعضا ترجيحا للحقيقة س اي كما انه اذا باع احدهما او اعتق او مات احدهما عتق الاخر كذا لو باع بعض احدهما عتق الاخر وهو الذي لم يبع شي منه وذلك لانه اضاف العتق الى احدهما والاحد اسم لعبد كامل ونصف العبد لا يسمى عبدا لان بعض العبد انما يكون عبدا مجازا فلا يزاحم الحقيقة فتعين الباقي ترجيحا للحقيقة م ولو باع بعضهما تخير س اي ولو باع بعض كل واحد من العبدين قبل مجي الغد ثم جاء غد يخير في ايقاع العتق على ايهما شاء ولا يتعين واحد منهما م ولا ترجيح بالكثرة س يعني لو باع ربع احدهما ونصف الاخر لا يتعين الذي بقي اكثره في ملكه ترجيحا بالكثرة م لانه مجاز فيهما س اي لان اللفظ مجاز في القليل والكثير ولا يخرج الكثير عن المجازية فاستويا في جهة اطلاق اللفظ فيتخير م ثم هذا بقاء في ان ملكت ابتداء س جواب سوال وهو ان يقال انا لم نسلم ان كل واحد منهما اسم العبد وجب ان يبطل اليمين كما اذا قال ان ملكت عبدا فهو حر فاشترى نصف العبد لا يعتق ووجه الجواب ان في مسئلتنا قد صحت اليمين في الملك فحال وجود الشرط حال بقاء اليمين فلا يبطل الا باليقين وذلك بزوال تمام العبد عن ملكه وحال وجود الشرط في ان ملكت حال ابتداء اليمين لان العبد غايب وانما يتناوله اليمين باعتبار الاسم والاسم انما ينطلق على العبد الكامل فلم يدخل فيه المجاز فلا يحنث به م واعتبر بالبناء في لا ادخل س فانه لو حلف لا ادخل دارا فالدار غايب فاعتبر فيه الصفة وهو البناء فان البناء صفة للدار اذ هي اسم للعرصة فقط كما في الدار المنكرة انما تتناول العرصة والبناء فلا يحنث بالدخول في الدار الخربة لفوات بعض ما تناوله اللفظ ابتداء ولو قال لا ادخل هذه الدار يحنث بالدخول فيها بعدما خربت لان عينه وقعت على هذه الدار المعينة اعتبر اليمين بحال ابتدائها بقاء بحال بقاء اليمين فحنث وقد وقع م مثلها فلان او فلان س اي مثل العبدين اللذين علق عتق احدهما مبهما بمجي الغد فلان او فلان يعني اذا قال فلان الا بيضان حران او فلان الاسودان اذا جاء غد فمات الابيضان او باعهما عتق الاسودان غدا وان مات احد الابيضين او باعه ثم جاء غد عتق الاسودان ولا خيار كما اذا باع بعض احد العبد يتعين العبد الكامل للعتق بلا خيار ترجيحا للحقيقة ولو مات احد الابيضين واحد الاسودين ثبت له الخيار لاستواء النوعين في نقصان الاسم مجازا وكذا اذا باع ربع احد الابيضين ونصف احد الاسودين اذ لا ترجيح بالكثرة كما قلنا م والتعيين

غد

والتعيين قبل الغد لغو لخلو المحل س اي لو قال قبل مجي الغد قد اخترت ان يقع العتق غدا على هذا بعينه كان لغوا
لخلو المحل عن اتصال العتق به يعني انما يقع بالتعيين اذا تحقق تعلق العتق بمحل وقبل مجي الغد العتق لم يتعلق
بمحل والعبدان خاليان عن اتصال العتق به يعني انما يقع بالتعيين لم يصح تعيينه ثم في قوله لخلو المحل جواب سوال
يذكر في الجوامع وهو ان في ارسال العتق المبهم يملك تعيينه مع ان فيه تغييرا ما اوقع من العتق المرسل
فانه اوقع على احدهما لا بعينه والان يقع على احدهما بعينه وجاعله ان فاذا صح التعيين في الارسال وان كان فيه
تغيير فينبغي ان يصح تعيينه في المعلق ايضا وان كان فيه تغيير ووجه الجواب انا جوزنا هذا النوع من التغيير في الارسال
ضرورة امكان العمل باحكام العتق الواقع من ولاية الشهادة والحاكم والكفارة وغيرها ما يقبل التنصيف والحدود
ونحو ذلك ولا يمكن ذلك الا بعد التعيين فصح التعيين وان كان فيه تغيير ضرورة ولا ضرورة في المعلق لان
العتق فيه غير واقع قبل وجود الشرط كذا ذكره الامام حوالمرزالف رحمه الله م ولانه تغيير س اي ولان تعيين
احدهما قبل الغد تغيير للبيان لان المعلق بالشرط عتق المنكر ولو صح التعيين كان هذا تعليق عتق معين
فيكون تغييرا للبيان فصلا وانه لا يجوز وانما قلنا فصلا احترازا عما اذا باع احدهما قبل مجي الغد فانه يتعين
به الاخر للعتق غدا حكما لنفاذ البيع في احدهما لا قصدا ذكره الامام حوالمرزالف رحمه الله م كنية الكفارة في الشراء
من علق عتقه به س الضمير في عتقه يرجع الى من وفي به الى الشراء اي كما ان نية الكفارة في شراء عبد علق عتقه
بالشراء تغيير فانه لو قال لعبد ان اشتريتك فانت حر ثم اشتراه بنية الكفارة لم يصح تعيينه للكفارة لانه تغيير لحكم اليمين
فان اليمين اوجبت عليه عتقه تبرعا والكفارة واجبة فيكون تعيينه للكفارة تغييرا له فلم يصح م باب
الايلاء من احديهما ولو قال والله لا اقرب احديكما بانت احديهما باربعة اشهر وخير لما عرف س اي بانت احدى
المرأتين اذا مضى من وقت الحلف اربعة اشهر ولم يقرب احديهما وخير الزوج في تعيين احديهما لما عرف من انه
يكون موليا من احديهما غير عين لان احديهما موقوفة بالاضافة فلا تعم ومفهوم الواحدة لا على التعيين
واضافة الايلاء الى المجهولة صحيح لان موجبه اما الطلاق او الكفارة وكل منهما يصح في المجهول وفرق بين قوله
لا اقرب احديكما وقوله لا اقرب واحدة منكما فانه ثمه اذا قرب احديهما حنث وكانت عليه الكفارة واذا لم يقربهما
اربعة اشهر بانتا جميعا فقد جعلت هذه الايلاء خاصا في حق الكفارة عاما في حق الطلاق وفي قوله لا اقرب
احديكما جعلها خاصا في حق الحنث والطلاق جميعا حتى اذا قرب احديهما وجبت عليه الكفارة واذا لم يقربهما اربعة اشهر
بانت احديهما وذلك لان احديكما خاص لفظا ومعنى واما واحدة منكما فانه خاص لفظا عام معنى لورود الكلام في
النفي باعتبار خاصا فيما له تعلق باللفظ وهو الحنث واعتبر عاما فيما له تعلق بالمعنى وهو الطلاق كذا ذكره الامام
حوالمرزالف رحمه الله والظاهر ان حنثه يوطي واحدة منها باعتبار العموم ايضا لان الكلام في سياق النفي فتعم عموم

الافراد

الافراد فانعقدت يمينه في حق كل واحدة منهما فاذا وطئ واحدة منهما حنث في يمينه م والاخرى مثلها فلو بانت الاولى
ش قوله فلو بانت الاولى يتعلق بقوله مثلها والكناية يرجع الى الاربعة اشهر والمضاف محذوف اي تطلق المرأة الاخرى
بمضي مثل اربعة اشهر يعني ان مضت اربعة اشهر اخرى من وقت بينونة الاولى طلقت الاخرى م لتعينها كمالا او محلا
ش اي لتعين المرأة الاخرى للبينونة بالايلاء اما من حيث الكمال او من حيث المحلية اعلم انه اختلف
المشايخ رحمهم الله في ان المبانة بالايلاء هل هي محل لحكم الايلاء فذهب الامام ابو سهل الشرغي رحمه الله الى ان التي طلقت
بالايلاء بقيت محلا لحكم الايلاء ما دامت في العدة فيعتقد مرة اخرى في حقها عنده حتى لو لم يتزوجها ثانيا حتى
لو مضت اربعة اشهر اخرى قبل انقضاء العدة يقع عليها طلقة اخرى عنده وذهب الكرخي والشيخ الامام صدر
الفضل وابو بكر الاعمش وابو احمد القاضي الى انها لا تبقى محلا لحكم الايلاء حتى لا تنعقد المدة الثانية في حقها قبل التزوج
وجه ما ذهب اليه ابو سهل ان الايلاء يمين وطلاق معلق وتقديره في حق الطلاق كانه يقول كلما مضت اربعة اشهر
ولم اقربك فانت طالق بائن ولو صرح بهذا لا اشكل ان الطلاق يتكرر عليها بتكرر المدة ما دامت في العدة فكذا هذا
ووجه ما ذهب اليه العامة مذكور في المتن فاراد المصنف رحمه الله تقرير انما تعينت للايلاء على كل واحد من المذهبين
فقال لتعينها كمالا اي على تقدير ما ذهب اليه ابو سهل رحمه الله يعني ان المبانة وان كانت محلا لحكم الايلاء الا ان
محليتها قاصرة ومحلية غير المبانة كاملة فتعينت للايلاء بترجيحها بالكمال وقال او محلا اي على تقدير ما ذهب اليه
الكرخي رحمه الله يعني او لتعينها من حيث المحلية فانها هي المحل للايلاء دون المبانة والاظهر ما ذهب اليه الكرخي والعامة
ولما اراد المصنف رحمه الله اثبات ان هذا هو الصحيح قال اذ لا حق للاولى ليصير اللفظ طلاقا م فلا يمنع س قوله
اذ لا حق للاولى تعليل لقوله او محلا يعني انما قلنا ان الاخرى تعينت محلا دون الاولى وهي المبانة بالايلاء
لان مدة الايلاء انما تنعقد ليصير اللفظ السابق وهو قوله والله لا اقربك طلاقا عند مضيها بسبب اضرارها بمنع حقها
في الجماع ولا حق للمبانة بالايلاء في الجماع ليصير اللفظ طلاقا عند مضي المدة بسبب منع حقها فلا تنعقد المدة في
حقها وهذا بخلاف ما اذا بانت بالطلاق فانها متى بانت بالطلاق فالمدة كانت منعقدة قبل الابانة وحاصلها
ان الطلاقها بعد الانقضاء وهي تبطل من وجه من حيث ان النكاح زال من وجه ولم يبطل من وجه من حيث ان
من وجه فلا تبطل بالشك اما اذا ابانت بالايلاء رجحنا الى استيناف الملك وهي لا تستانف انعقادها على
المبانة كما بينا ذكره الامام حوالمرزالف رحمه الله م فان تزوجها عاد الا وكذلك لبقاء الملك واليمين ش
اي فان تزوجها بعد ما بانتا بالايلاء عاد الايلاء كما كان قبل ذلك وهو ان يكون موليا من احديهما غير عين
لبقاء الملك واليمين اما الملك فظاهر لكونهما منكوحتين في الحال واما اليمين فلانها انما تنتفع بالحنث ولا بالبر وهنا تنحل
كانت موجب البر ولا فرق في هذا الحكم وهو كونه موليا من احديهما غير عين بين ان يتزوجهما معا او متعاقبا

بدليل انها اذا ابانت بالايلاء ثم تزوجها ومضت اربعة اشهر اخرى ولم يقربها وقعت طلقة اخرى كما لو قال كلما مضت اربعة اشهر ولم اقربك فانت طالق صح

طلذا اطلق المصنف رحمه الله قوله فان تزوجها فانه لو تزوج احديهما يوم الخميس والاخرى يوم الجمعة لم يتعين الاولى للايلاء لاحتمال ان تموت من قبل المدة فيتعين الاخرى للايلاء لكن منها وقف من وجه او ومراده اذا تزوجهما معا لو مضت اربعة اشهر طلقت احديهما بالايلاء والخيار اليه في تعيينها واذا تزوجهما معا فانه ما مضت اربعة اشهر من وقت نكاح الاولى طلقت هي بعينها م كلما بانت واحدة بانت اخرى حذار الجمع في وقت واحد ش يعني كلما مضت اربعة اشهر وبانت احديهما بانت المرأة الاخرى في حكم الايلاء فيكون ابتداء ايلائها بعد بينونة الاولى وهذا لانه آل من احديهما لا منهما فلو اعتبرت مدة واحدة لهما صار موليا منهما فقط اذا تزوجهما متعاقبا بان يتزوج معا لو اعتبرنا مدة ايلاء كل منهما من وقت التزوج كان مدة ايلائهما واحدة من كل وجه وفيما اذا تزوجهما متعاقبا بان يتزوج احديهما يوم الخميس والاخرى يوم الجمعة لو اعتبر كذلك كانت مدة ايلائهما واحدة من وجه فلهذا ان ابتداء ايلاء احديهما من وقت بينونة الاخرى حذار الجمع بين الايلائين في وقت واحد منهما م لان احدى لا تعم ش اي انما احترزنا عن الجمع في وقت واحد منهما لان احدى لا تعم لانها مضافة الى الموقع فكانت موقعة والموقعة لا تعم في سياق النفي فلا يكون هذا الايلاء منهما بل من احديهما وفي الجمع في وقت واحد يكون ايلاء منهما م والتحول للتعيين لا للتعدد ش جواب سؤال وهو ان يقال اذا كان هذا ايلاء من احديهما ينبغي ان لا يتحول الايلاء من احديهما اذا بانت الى الاخرى لانه آلى ايلاء واحدا ويلزم تعدد الايلاء فاجاب وقال ان تحول الايلاء الى الثانية لتعيين الثانية لا لانه يجعل الايلاء متعددا وهذا لان الايلاء يمين واليمين لا تبطل بالبينونة فاذا لم تبطل بقيت بعد بينونة الاولى وكان موليا من احديهما بعد ذلك وقد زالت مزاحمة الاولى للثانية ببينونتها فانصرف الايلاء الى الثانية ضرورة تعيينها وبذلك فرح الولد عما روي عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي انه اذا بانت احديهما لا يقع الطلاق على الاخرى لانه آل من احديهما ولو وقع الطلاق على الاخرى بمضي اربعة اشهر اخرى صار موليا منهما م الا ان ينتهي الملك في احديهما بموت او طلاق فيتعين الاخرى من حين التزوج لان مدة الميتة بطلت من الاصل فلا جمع ش الاستثناء متعلق بقوله كلما بانت واحدة بانت اخرى يعني ان ابتداء ايلاء الاخرى يكون وقت بينونة الاولى الا ان ينتهي الملك في احديهما بموت او طلاق قبل مضي المدة فان الاخرى تتعين للايلاء من يوم تزوجها مثلا لو تزوج احديهما يوم الخميس والاخرى يوم الجمعة فاذا مضت اربعة اشهر من يوم الخميس بانت المتزوجة يوم الخميس واذا مضى اربعة اشهر من حيث بانت الاولى بانت المتزوجة يوم الجمعة فلو ماتت المتزوجة يوم الخميس او طلقها قبل ان تمضي اربعة اشهر من وقت تزوجها طلقت الاخرى لتمام اربعة اشهر من يوم تزوجها وهو يوم الجمعة وهذا لان مدة الميتة او المطلقة بطلت اي ما مضى من المدة بعد نكاح الاولى لم يعتبر حتى

ووقوع

وقوع الطلاق بالايلاء لوقوع الموت او الطلاق قبل اوان وقوع حكم الايلاء فلو اعتبرنا هذه المدة في حق الثانية لم يكن جمعا بينهما في الايلاء في مدة واحدة فتعينت الاخرى للايلاء من وقت تزوجها فاعتبرنا ابتداء ايلائها من يوم تزوجها وفيما اذا بانت الاولى بحكم الايلاء لو اعتبرنا ايلاء الثانية من هذه المدة يكون جمعا بينهما في الايلاء طلاقا فلذلك يكون ابتداء ايلائها بعد بينونة الاولى م كما لو كانت احديهما امة وعتقت في الشهرين ش اي كالحكم الذي عرفت في قوله لامرأتيه لا اقرب احديكما اذا كانت المرأتان حرتين حكم ما لو كانت احدى امرأتيه امة وقد قال لهما والله لا اقرب احديكما حتى صار موليا من احديهما ولم يمض شهران حتى عتقت الامة وصارت المدة في حقها اربعة اشهر لانه صار موليا كما لو كانتا حرتين وقت الايلاء فكان موليا من احديهما فاذا مضت اربعة اشهر بانت احديهما والخيار له الى آخر ما ذكرنا ثمة م لان ما ينقصه الرق يكمله العتق ش اي لان ما يكون اثر رق المرأة في تنصيفه من احكام النكاح يجعل عتقها كاملا لان الحرية من اسباب كمال النكاح كالطلاق والقسم والعدة فصار كما لو عتقت في العدة من طلاق رجعي فانه ينتقل عدتها الى عدة الحراير فكذا تنتقل مدة ايلائها الى مدة ايلاء الحراير م بل اولى من تبديل المبتوتة ش يعني ان مدة الايلاء في حق الامة وهي شهران اولى ان تكمل بالعتق من تبديل المبتوتة فانه اذا آلى من زوجته وهي امة ثم طلقها طلاقا بائنا ولم يمض شهران حتى عتقت صارت مدة ايلائها اربعة اشهر واذا تكاملت بالعتق ثم مدة الايلاء مع زوال حكم النكاح فلان تكامل مدتها هنا وهي وقت العتق منكوحة اولى وايضا مدة الايلاء مثل العدة من حيث انها من حقوق النكاح وتكل منها اثر في قطع فاذا تكاملت بالعتق مدة الايلاء للمبتوتة مع ان العدة لا تتكامل في حقها فان الامة اذا كانت معتدة عن طلاق بائن ثم عتقت لا يتغير عدتها بالعتق ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله فهذه مدة الايلاء اولى ان تتكامل م فان لم تعتق بانت لتمام شهرين لسبق مدتها ش يعني ان لم تعتق الامة في هذه المدة حتى مضى شهران بانت هي من وقت تمام الشهرين لسبق مدتها على مدة الحرة م يعني ان لم تعتق ~~الامة في هذه المدة حتى مضى شهران بانت هي من وقت تمام الشهرين لسبق مدتها على مدة الحرة~~ م ولا تتعين بالقتل قبلها لجواز العتق والموت ش اي ولا تتعين الامة قبل تمام شهرين للايلاء جواب سؤال وهو ان يقال ينبغي ان تتعين الامة للايلاء ابتداء باعتبار السبق فاجاب وقال ان تعينها يتوقف على بقائها امة وبقائها حية وبقاء نكاحها فربما تعتق الامة فتصير مدة ايلائها اربعة اشهر او تموت او تطلق قبل مضي المدة فيبطل الايلاء في حقها فاذا مضى شهران فقد جاء اوان ثبوت الحكم فتعينت هي للبينونة وتعينت الحرة للايلاء في المستقبل لزوال المزاحمة م ولا يتغير كالعقد ش اي اولا ان تعينها باعتبار السبق يتغير للايلاء لانه آلى من احديهما غير عين فكان تعينها بالسبق تعينا للايلاء وليس هذا التغيير من ضرورة او شك عجيب

صمنا فلم يحنث كما اذا عين قصدا بان قال عنيت واحدة بعينها قبل مضي مدة الايلاء لان الايلاء يمين من جهة وطلاق
موجل من وجه واي الامرين اعتبرنا كان التعيين باطلا اما اليمين فلان يمينه انعقدت على ان يحنث متى قرب
احديهما لا بعينها ومتى صح التعيين لا يحنث بقرب التي عينها فكان تغييرا لليمين واما الطلاق الموجل
فكذلك لانه غير واقع قبل وقته فلم يجز التعيين فيه قبل حلول الاجل كما بينا فان قيل صيرورة الايلاء طلاقا
وان كان معلقا بالشرط وكون اليمين بايلاء في احديهما منكرة فيجب ان يملك التعيين فيها لان تعين اليمين
يقوم بالحالف وتحله وهو الحل والمنع نظر في الحالف ايضا ولا تعلق له بالمراة والحالف متعين والمتصل
بالمراة الطلاق وهو غير نازل قبل مضي المدة فلم يقصد تعيينه كذا في بعض الجوامع م والحرة لاربعة اشهر
مذ بانت الامة بالمراة الطلاق وهو غير نازل قبل مضي المدة فلم يتصور تعيينه كذا في ا د س اي وبانت الحرة
لتمام اربعة اشهر من وقت بينونة الامة لما مر في قوله كلما بانت واحدة نزلت اخرى في وقت واحد
م ولذا ان المباينة بالايلاء لا تطلق بالايلاء والا لطلقت الامة ثنتين للسبق س اي ولو نزل
على ان المباينة بالايلاء لا تلحق هذا لطلاق الايلاء بناء على ما اختاره مشايخ الشيخ لا كما قاله ابو سهل
والا اي وان لم يكن كذلك بل كانت المباينة بالايلاء محلا لطلاق بالايلاء لطلقت الامة تطليقتين
متى مضت مضى شهران من حين بانت الامة بالتطليقة الاول للسبق اي لان مدة ايلائها سابقة
على مدة ايلاء الحرة والحرة في مدة الحالة ليست من اهل ان يقع عليها الطلاق بالايلاء ما لم يتم مدتها
والامة محل لذلك في العدة واذا كان كذلك فاذا مضى شهران من حين بانت الاولى وجب ان يقع عليها
اخرى ولا يقع على الحرة طلاق حتى مضت اربعة اشهر من يوم بانت الامة لان شهرين من حين بانت
الامة اعتبر في وقوع الطلاق على الامة فلا يجوز ان يعتبر في حق ايقاع الطلاق على الحرة كذا ذكره
الامام حافظ الدين رحمه الله م ولو اشترى امة في الشهرين بانت الحرة لاربعة مذ حلف طلاق في الموت
س اي لو اشترى الزوج الامة قبل ان يمضي شهران من وقت الحلف بطلت الايلاء عنها وتعين الحرة
للايلاء فاذا مضى اربعة اشهر من وقت الحلف بانت الحرة لما في الموت انه اذا ماتت احديهما قبل
مضي مدة الايلاء بطلت مدة الايلاء في حقها وصحت مدة الايلاء منعقدة في حق الاخرى
من الابتداء وهذا لان الشراء كالموت في ابطال الايلاء لان النكاح كما يبطل بموت الزوجة
يبطل بشرائها وصحة الايلاء لقيام النكاح لانها انما ينعقد ليصير طلاقا عند انقضاء المدة فاذا
بطل ملكه بيع في حقها ولا حق لها دون النكاح فاذا اشتراها قبل شهرين بطلت مدة الايلاء في حقها وتعينت
الحرة للايلاء فاذا مضى اربعة اشهر من وقت الحلف من وقت الحلف م كذا لو اعتقها وتزوجها وطلق

الحرة

الحرة بانت الحرة لاربعة اشهر مذ حلف للسبق س اي كما انه اذا اشترى الامة قبل مضي شهرين بانت الحرة بمضي الاربعة اشهر
من وقت الحلف كذا لو اعتق الامة وتزوجها وطلق الحرة طلاقا بائنا بانت الحرة بمضي اربعة اشهر من وقت الحلف
لان ما مضى من مدة الايلاء بطلت بالشراء فيعتبر مدة الايلاء في حق الامة من حين يتزوجها ثانيا فاذا تمت مدة
الحرة الاصلية من حين الحلف وهي في العدة بانت بمضي مدتها فعلم ان المباينة بالتطليق محل للايلاء ما دامت العدة
لطلاق المباينة بالايلاء على ما مر فانتشار بقوله الى الفرق بينهما وقال م اي الامة تبقى في العدة ان كانت
لا تنافي فيها س اي وانما قلنا انما بانت لاربعة اشهر مذ حلف مع انها صارت مطلقة بعد الايلاء لان
مدة الايلاء تبقى في العدة وان كانت مدة الايلاء لا تنافي العدة يعني انها حين بانت بالايلاء اصلحت
لا استحقاق الثلث واستحقاق من الايلاء في المباينة بالايلاء لا يصح وان كانت في العدة لما قلنا
اما اذا بانت بالطلاق كانت الحاجة الى بقاء الملك والنكاح وان زال من وجه فهو باق من وجه
والعدة من وجه يكون لبقاء الايلاء اذ البقاء اسهل من الابتداء واذا بقيت محلا مدة بينها ما بقي طلقت
بالايلاء م والبائن يلحق البائن بالتعليق الى بقي رعاية لحال التلفظ وقد مر س جواب سوال
وهو ان يقال ينبغي ان يبطل الايلاء عنها لان حكم الايلاء الطلاق البائن والمباينة لا تبان
فاجاب وقال المباينة انما لا يلحقها البائن في العدة اذا كان الوقوع بالالفاظ بعد البينونة من كل
وجه اما اذا كان التلفظ بما هو الموجب للبينونة سابقا يلحقها البائن رعاية لحال التلفظ وقد مر
ذكره في الباب المتقدم حيث قال عاملا بحكمه وقت التكلم حتى يتزل بعد الجنون ويلحق به البائن البائن
م بخلاف التخيير لتعذر الخلوص س قوله بخلاف التخيير متعلق بقوله يلحق البائن اي البائن يلحق
البائن باعتبار رعاية التعليق بخلاف التخيير فانه لا يلحق به البائن البائن باعتبار رعاية التخيير اعلم
ان البينونة اذا اعترضت على الايلاء والمراة مدخول بها لم يبطل حكم الايلاء حتى اذا تمت مدة الايلاء قبل
انقضاء العدة وقع طلاق الايلاء كما قلنا وقال زفر رحمه الله يبطل حكم الايلاء اصلا الطلاق البائن المعلق
هل يقع بعد البينونة ام لا عندنا يقع وعنده لا يقع هو قاسه بالتخيير فانه اذا قال لها اذا جاء غد فاختاري
نفسك ثم ابانها ثم جاء الغد ليس لها ان تختار نفسها بالتعليق الاتي فكلامنا فاجاب عنه المصنف رحمه الله بقوله
بخلاف التخيير لتعذر الخلوص يعني ان اختيار نفسها انما يكون بخلوص نفسها وثبوت اختصاصها بها وانما يتصور
ثبوت الخلوص باختيارها اذا لم يحصل لها الخلوص من قيد النكاح قبل الاختيار فاذا
بانت قبل الاختيار تعذر ثبوته بالاختيار فلذلك بطل التخيير بالبينونة كذا ان قربت احديكما فاحديكما او واحدة
منكما او فهي طالق او على كظهر امي او التحريم اذا قال لامرأتيه ان قربت احديكما فاحديكما طالق او واحدة منكما طالق

او هي طالق او واحدة كلما طالق على كظهر امي او هي واحدة مثلما على كظهر امي او هي على كظهر امي كان كما ذكرنا في جمع
الاحكام يعني يكون موليا من احديهما غير عين فلو كانت احديهما امة والاخرى حرة فاذا مضى شهران بانت الامة
ثم اذا مضت اربعة اشهر من وقت بينونة الامة بانت الحرة ولو عتقت الامة قبل مضي الشهرين كملت مدة ايلائهما
فاذا مضت اربعة اشهر بانت احديهما والخيار الى الزوج وكذلك لو كانتا امتين على ما ذكرنا وذلك لان المولي
لا يمكنه قربان او ثنتين الا بشيء يلزمه وهنا كذلك لانه يلزمه اذا قرب احديهما طلاق الاخرى او ظهارها او طلاق
الموطوءة او ظهارها ثم هو مول من احديهما غير عين لان احديهما موقع في محل الشرط يحتمل على
وجه الابهام وقوله هو واحدة مثلما نكرة الا انه في محل الجزاء فلا يعم ايضا وكذا قوله هي طالق لما كانت
الكناية عبارة عن التي وقعت في الشرط وهي خاصة لا يتناول الا واحدة فكذا الكناية م ولو قال
فالاخرى على كظهر امي فكما بانت احديهما بطل الايلاء لفوت الجزاء اذ لا ظهار في المبانة س
اي لو قال لامرأتيه ان قربت احديكما فالاخرى على كظهر امي وهما حرتان او احديهما امة والاخرى حرة
امة كان موليا من احديهما غير عين في الحال لانه متى قرب احديهما قبل مضي مدة الايلاء لزمه ظهار
التي لم يقربها لان المعلق بالقربان ظهار التي لم يقربها فكان بحيث لا يمكنه قربان او ثنتين الا بمؤاخذة تلزمه
وهو حد المولي فان مضت اربعة اشهر بانت احديهما فيما اذا كانتا حرتين والخيار اليه في التعيين
وفيما اذا كانت احديهما امة ان لم يقربها حتى مضى شهران بانت الامة لان مدة ايلائها سبقت مدة
ايلاء الحرة وكما بانت احديهما حرة كانت او امة بطل الايلاء حتى لو مضت اربعة اشهر اخرى لم تبن
الاخرى لان بقاء الايلاء انما يكون اذا كان وقوع الجزاء متوقعا وهنا قد فات الجزاء لانه لا ظهار في المبانة
لان الظهار عبارة عن تحريم الوطء تحريما موقتا الى وقت اداء الكفارة ولا يتصور ذلك في المبانة فيمكنه
قربان غير المبانة بلا ظهار وكذا لو قال فهي على كظهر امي لانها كناية عن التي لم يقربها فاذا بانت احديهما
بمضي اربعة اشهر فالاخرى محل للظهار لانها منكوحة فكان موليا منها لانه لا يمكنه قربانها الا بظهار
في حقها وكذا لو قال فواحدة منكما على كظهر امي او هي واحدة مثلما لانه يتناول واحدة منهما على الابهام فاذا
بانت احديهما تعينت غير المبانة للظهار وكان موليا من غير المبانة لانه لا يمكنه قربانها الا بلزوم الظهار
في حقها م ولا بالتعليق الا بعد لتعذر توقيت الحرمة س قوله ولا بالتعليق الا بعد معطوف على مقدر
في قوله اذ لا ظهار في المبانة اي لانه لا ظهار في المبانة باعتبار الحال ولا بالتعليق الا بعد ومدار هذا
سؤال وجواب تعال كان المبانة لا يتصور فيها الظهار وكذلك لا يتصور فيها البينونة ومع ذلك
جاز ان يقع عليها بينونة بالتعليق الا بعد ايضا فاجاب وقال ولا بالتعليق الا بعد ولا يتصور

الظهار

كالبت سبق لا يصح الظهار في الاولى
بعد بينونتها بالايلاء ربما بالتعليق الا بعد م

الظهار في المبانة باعتبار التعليق الا بعد ايضا لان الظهار عبارة عن حرمة موقتة بوجود اداء الكفارة فاذا
كانت المرأة مبانة تعذر اعتبار الحرمة الموقتة فيها لان توقيت الحرمة باداء الكفارة يقتضي ان يثبت الحل
بعد ادائها ومثله لا يتصور في المبانة فلا يتصور الظهار فيها بوجه فلا يمكن بقاء الايلاء في حق غير المبانة
باعتبار الظهار في المبانة م بخلاف الطلاق س متعلق بقوله فكما بانت احديهما بطل الايلاء اي الظهار
في حكم المعلق بخلاف الطلاق فانه لو قال ان قربت احديكما فالاخرى طالق فكان قوله فالاخرى على كظهر امي
ومضت اربعة اشهر حتى بانت احديهما لم يبطل الايلاء حتى لو مضت اربعة اشهر اخرى بانت الاخرى م
لانها محل ما بقيت العدة فلم يفت المنع س اي لان المطلقة محل لوقوع الطلاق ما بقيت عدتها والمولي
من كان ممنوعا عن القربان لمؤاخذة تلزمه فاذا كانت المطلقة محلا للطلاق لم يفت المنع عن القربان بالجزاء
عليه فيكون موليا وفي الظهار لما لم تبق المبانة محلا للظهار الذي كان جزاء القربان فات المنع فلم يكن موليا فان قيل
الطلاق في المبهم في الاصل الى ان يصرف الى المعين فصار كما اذا قال ان قربت احديكما فالاخرى على كظهر امي اذا مضت
اربعة اشهر بانت احديهما على الابهام فلم يكن واحدة منهما مطلقة فكانت كل واحدة محلا للظهار فيكون
موليا من احديهما باعتبار الظهار في الاخرى قلنا احديهما مطلقة في الحال بدليل ان له ان يتزوج ثلاثا اخر
ان لم يكن دخل بهما كذا عن المشايخ رحمهم الله واذا كان كذلك كانت احديهما مبانة والبيان اليه فاذا قرب
احديهما كان ذلك بيانا لكون الاخرى مبانة والمبانة ليست بمحل للظهار كما بينا م ولو قال ان قربت واحدة
منكما فواحدة منكما طالق كان موليا منهما يطلق بالبر كلتاهما س اي ان لم يقرب واحدة منهما ومضت
اربعة اشهر بانت كل واحدة منهما م وبالحنث احديهما س اي تطلق بحنث الزوج في اليمين بان يقرب واحدة منهما
احديهما على الابهام م لان النكرة في الشرط تعم وفي الجزاء تخص كما في النفي والاثبات س اي انما قلت
انه تطلق بالبر كلتاهما لان النكرة في موضع الشرط تعم كما في موضع النفي لان الشرط في معنى النفي كما عرف في الاصول
المتقدمة فكانت النكرة في موضع الشرط كالنكرة في موضع النفي وانما قلنا انه تطلق بالحنث احديهما لان
النكرة في موضع الجزاء تخص كما في موضع الاثبات لانه يراد بالجزاء اثباته على تقدير وجود الشرط فكانت النكرة في موضع
الشرط وفي قوله فواحدة منكما طالق تخص واحدة لانه في موضع الجزاء فيكون في موضع الاخبار كالنكرة في موضع الاثبات
واذا كان كذلك فالنكرة وهي قوله واحدة في قوله ان قربت واحدة تعم كل واحدة لانه في موضع الشرط
وفي قوله فواحدة منكما طالق تختص بواحدة لانه في موضع الجزاء فيكون الجزاء طلاق واحدة على الابهام
وبشرط القربان في حق كل واحدة منهما فكان موليا من كل واحدة منهما والجزاء عند القربان طلاق واحدة على
الابهام فاذا كان موليا منهما طلقتا بالبر وطلقت بالحنث احديهما لا على التعيين م ولو قال هي طالق طلقتا بقربانهما الا انها

كل واحدة منهما بترك القربان
واذا كان الجزاء طلاق واحدة مبهمة
طلقت بالحنث م

فان قربهما طلقتا جميعا

كناية عن الواحد تحت الشرط فعمت بعمومه س اي لو قال ان قربت واحدة منكما فهي طالق
لان هي كناية عن التي دخلت تحت الشرط فعمت هي بعموم الشرط وصار كانه قال ان قربت كل واحدة منكما
فكل واحدة منكما طالق فكان موليا منهما جميعا مطلق بالبر وهو عدم القربان كلتاهما تحكم الايلاء وكذا
بالحنث بان يقربهما نطلق كلتاهما لانه جعل جزاء قربانهما طلاق كل واحدة منهما م ولو قال لزوجته وامته
والله لا اقرب احديكما كان يمينا لا ايلاء س اي لو قال لزوجته وامته المملوكة له والله لا اقرب احديكما
كان ذلك يمينا في حقهما حتى لو قرب احديهما لزمته الكفارة ولا يكون ايلاء في حق واحدة منهما وفي الجامع
الصغير لا يكون موليا من الحرة الا بالنية لانه يمين في حق الامة ايلاء في حق الحرة فلا بد من النية م
كما في الزوجة والاجنبية س فانه لو قال لزوجته ولاجنبية والله لا اقرب احديكما لا يكون ذلك ايلاء
ولا يعين اوزنه لا كل ولكن يكون يمينا حتى لو قرب احديهما بعد ذلك لزمته الكفارة م اذ التردد
بالتزاحم والتعين بالتعيين للحنث كمضمومة الجدار عنده س يعني انه اضاف الايلاء الى احديهما
غير عين فلا يخلو اما ان يكون الايلاء مترددا بينهما بان يجعل موليا من احديهما لا بعينها او يكون منصبا
في حق الزوجة لا سبيل الى الاول لان التردد لا يتحقق الا بان يكون كل منهما واجبا للاخر في كونه محلا له ولا تقع
لان الامة والاجنبية ليستا بمحل للايلاء وكلا لا سبيل الى الثاني لان كلامه مطلق وتقييد المطلق ابطال
من وجه فلا يصار اليه الا للضرورة وذلك بان يتعين احدهما للحنث في اليمين كما اذا جمع بين زوجته وجدار
وقال احديكما طالق فان لفظ احديكما وان كان مطلقا فقد تقيد بالزوجية لتعينها للطلاق وعند ابي حنيفة
رحمه الله لانه لو لم يتقيد بها لصار باطلا والتقييد اهون من الابطال وفي مسئلتنا ليس كذلك لان
قوله لا اقرب احديكما يمين وكونه يمينا لا يقتضي التقييد بالحرة لانه كما يتحقق الحنث بقربانها يتحقق بقربان
الامة غاية الامر انه يجعل ايلاء في حق الحرة فقط لكن لا ضرورة في المصير الى التقييد بها لان المطلق
صحيح بدون هذا التقييد واذا كان يمينا فاذا قربها لزمه الكفارة فان قيل احالم لمن قربان الحرة الا بالكفارة
يكون موليا لان المولي من لا يمكنه قربان امرأته الا بشيء يلزمه قلنا المولي من لا يمكنه قربان امرأته الا
بجزاء وان لم يقربهما حتى مضت اربعة اشهر تبين وهنا لا تبين لما قلنا كذا ذكره الامام قاضي خان رحمه الله
مولي واحدة منكما ايلاء من الزوجة لعمومها بالتنكير اي لو قال لزوجته وامته والله لا اقرب واحدة منكما
كان موليا من الزوجة لان واحدة نكرة في موضع النفي فعمت فتناولت كل واحدة بانفرادها فكانت
كل واحدة مقصودة بانفرادها فبطلان الايلاء في احديهما لا يمنع صحته في الاخرى بخلاف قوله احديكما
فان احديكما معرفة بالاضافة فلا يتعمم م واعتبر بالزوجية س اي واعتبر ما ذكرنا من الزوجية بقوله

واحدة

واحدة منكما وبر قوله فاحديكما ما اذا قال للزوجين اعلم ان محمدا رحمه الله استشهد في الكتاب فقال الا ترى
انه لو قال لامرأتين له والله لا اقرب كل واحدة منكما يكون موليا منهما حتى لو مضت اربعة اشهر ولم يقرب
واحدة منهما بانتا جميعا ولو قال لا اقرب احديكما واطلق كلامه كان موليا من احديهما حتى لو مضت اربعة اشهر
ولم يقرب واحدة منهما بانت احديهما م ولو قال للمدخولتين كلما جاء غد فاحديكما طالق تكرر الطلاق والخيار
بتكرر اليوم س اي لو قال لزوجتيه قد دخل بهما كلما جاء غد فاحديكما طالق فاذا طلع الفجر من الغد وقع
على احديهما طلاق وله الخيار في التعيين فان عين احديهما ثم جاء يوم اخر بعد التعيين يتكرر الطلاق
حتى يقع طلاق اخر ويتكرر الخيار حتى يكون له الخيار في تعيين الطلاق الثاني ولا يتعين الاولى
للطلاق الثاني باختياره الاول لان التعيين قبل الوقوع يعم م ولا الجمع والتوزيع س اي واذا
تكرر الطلاق والخيار بتكرر اليوم فللزوج الخيار ان يجمع الطلاقين واوضعهما على واحدة منهما
وان شاء فرق الطلاقين عليهما بان يوقع على كل واحدة منهما طلاقا واحدا سواء عين احديهما للطلاق
الاول قبل تكرر اليوم الثاني او لم يعين اما اذا لم يعين فظاهر واما اذا عين فلان المعينة
معتدته والاخرى منكوحة والمعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط ولو ارسل فقال احديكما
طالق واحديهما منكوحة والاخرى معتدته يقع عليها طلاق اخر ويتخير الزوج في ذلك لانه لا رجحان
لاحديهما على الاخرى في محل الطلاق فان كلا منهما بحيث يلحقها الطلاق مرسلا ومعلقا ذكره الامام حافظ الدين
رحمه الله م الا ان ينتهي الملك في احديهما فيتعين الاخرى س اي وله الجمع والتوزيع في جميع
الاوقات الا وقت انتهاء ملكه في احديهما فحينئذ تتعين المرأة التي لم ينته ملكه فيها للطلاق الواقع الاخر
باليوم الاخر فان احديهما لو كانت مثلا امة او مطلقة لطلاق واحد وقد تكرر يومان وعين
الزوج للطلاقين منه المرأة فاذا جاء يوم الثالث يتعين الاخرى للطلاق الثالث ضرورة م
ولو قال ان اشتريت جارية فهي حرة يتناول القايمة دون الحادثة لانه التعيين والجامع اوجها وترك القول
كذا ابي يوسف رحمه الله والكل لا ينبئ عن الملك س يعني لو قال رجل ان اشتريت جارية فهي حرة
وكانت له جارية قايمة في ملكه وقت التعليق فاشتراها يترك العتق في هذه الجارية القايمة بالاتفاق
ولو حدثت جارية في ملكه بعد التعليق فاشتراها لم يترك العتق في هذه الجارية الحادثة وهذا لان اليمين
بالعتق اما يصح في الملك او مضافا الى سبب الملك وعتقه تناولت كل امة على الانفراد لان النكرة تعم
في موضع الشرط عموم الافراد ففي الجارية القايمة صح التعليق لقيام الملك وفي الجارية الحادثة لم يوجد
الملك وهذا ظاهر فلذلك لم يوجد له ولم يوجد الاضافة الى سبب الملك لانه اي التسري هو التحصين

تكرر

ولو اشترى جارية فتسراها ٩

والجماع عندابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله حتى لو وجد التحصين وهو ان يمنعها من الخروج والبروز بدون الجماع
او وجد الجماع بدون التحصين لا يكون تسريا وهما اي والتسري هو التحصين والجماع مع ترك العزل اما اذا كان يطاها
ولا يتوك الماء عندها طلبا للولد كما هو راي ابي يوسف رحمه الله حتى لو حصنها وجامعها وعزل الماء عنها لم يكن
تسريا عنده ولو طلب الولد ولم يحصنها لم يكن تسريا بالاجماع والكل اي التحصين والجماع وترك العزل لا ينفك
عن الملك فلم يكن العتق مضافا الى سبب الملك فصار كانه قال ان وطئت جارية وحصنتها وتركت عزل
الماء عنها فهي حرة واشترى جارية وفعل ذلك فانها لا تعتق فكذا هنا ونحو انما يثبت مقتضى الوجود
لا الحل عكس راي زفر رحمه الله حتى لم يتضمن انت حر من مال او ان جامعت س اي الملك انما يصير في الكلام
اذا كان وجود ما هو الملفوظ مقتضيا للملك بان كان بحيث لا يتصور وجوده الا بالملك اما اذا كان وجوده
ممكنا بدون الملك لكن حله يتوقف على الملك فلا لان الحل والحرمة ليستا من احكام اللفظ ومنا
وجود معنى التسري لا يقتضي الملك لان التسري يصح في الملك وغيره الا ان احدهما حلال والآخر
حرام وذكر الامام الحصيري رحمه الله واذا لم يكن وجود التسري متوقفا على الملك لم يكن مقتضى وجوده
هو اضمر الملك باعتبار ان التسري لا يحل الا بالملك كان ذلك تقديرا غير الملفوظ ملفوظا باقتضاء الحل
الذي هو ليس من احكام اللفظ وهذا على عكس راي زفر رحمه الله فانه يقول لو تسرى جارية فالتسري وهو
بعد الحلف نزل العتق في هذه الجارية لان التسري هو التحصين والجماع وذلك لا يحل الا بالملك
فيضمر الملك للحل فصار كانه قال ان ملكت جارية وتسريتها فهي حرة ولو قال كذلك نزل العتق في الجارية
الحادثة لكون ايجاب العتق مضافا الى الملك فكذا هنا فان قلت قوله عكس راي زفر رحمه الله معناه ان
الملك يصير عنده مقتضى الحل وهذا لا يصح لان زفر رحمه الله عرف بالاقتضاء قلت واراد
هنا من المقتضى معناه اللغوي لا الاصطلاحي اي الملك انما يصير اذا كان ما يستدعيه الوجود لا اذا
كان ما يستدعيه الحل عكس راي زفر رحمه الله فانه يضمر الملك اذا كان ما يستدعيه الحل قوله حتى لم يتضمن
الضمير يرجع الى الملك وقوله انت حر من مالي فاعل لم يتضمن وقوله او ان جامعت عطف على قوله انت
حر من مالي ثم قوله حتى لم يتضمن انت حر من مالي يتعلق بقوله انما يضمر مقتضى الوجود وقوله او ان جامعت
يتعلق بقوله لا الحل على وجه اللف والنشر ومن الدليل على ان الملك لا يضمر مقتضى الحل
اذا كان الوجود بلا يقتضيه انه لو قال انت حر من مالي مكان قوله فهي حرة في قوله ان تسريت جارية
فهي حرة لم يقتض الملك فانه لو قال لعبده ان تسريت جارية فانت حر من مالي فتسرى جارية غير
الملك يعتق العبد ولا يكون هذا عنزلة لو قال ان تسريت جارية مملوكة لي فانت حر من مالي ولو كان تقدير
الملك

الملك مقتضى الحل لوجب ان يقدر هنا الملك ضرورة ان التسري لا يحل الا بالملك وكذا من الدليل على ان الملك
لا يضمر مقتضى الحل انه لو قال لامة الغير ان جامعتك فانت حرة لم يتضمن هذا القول الملك حتى يكون معناه لو قال
ان ملكتك وجامعتك فانت حرة فيصح تعليق العتق باعتباره بل قلنا انه لا يصح التعليق حتى لو اشتراها وجامعها
لا تعتق لان الجماع يوجد بدون الملك الا انه لا يحل الا بالملك فلو جاز اضمار الملك مقتضى الحل لحل يصح هذا التعليق
لا يلزم ان طلقتك لا تحتمله لقيام الملك والا لا تعتق س اي لا يلزم على ما قلنا في قوله ان تسريت جارية
فهي حرة من انه لا يصح تعليق العتق لعدم الاضافة الى سبب الملك انه لو قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر
مع التعليق وصار كانه قال ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر لان الملك في محل العتق قائم وقت التعليق
فصح التعليق لمصادفته الملك كما قلنا في قوله ان تسريت جارية فهي حرة انه نزل العتق في الجارية القائمة
والا اي وان لم يكن الملك قائما في محل العتق وقت التعليق بان قال لاجنبية ان طلقتك فهذا العبد حر
وهو لا يملك هذا العبد لا يصح التعليق حتى لو ملك هذا العبد وتزوج تلك الاجنبية ثم طلقها لا يعتق هذا
العبد لانه لم يوجد الملك ولا الاضافة الى السبب وكذا لو قال في مسالة التسري ان تسريت جارية فعبدي حر
صح التعليق مطلقا حتى لو اشترى جارية وتسرا ما عتق العبد لقيام الملك في العبد وقت التعليق
هي وان مسالة الطلاق ووجه الطلاق لو قال لاجنبية ان طلقتك واحدة فانت طالق اخرى
لم يصح اليمين حتى لو تزوجها وطلقها لم تطلق اخرى ذكره الامام محمد الاسلام رحمه الله وان مسالة التسري
اعلم ان اختيار بعض المشايخ رحمهم الله ان وجود التسري لا يقتضي الملك فانه يوجد في الملك وبدون الملك
كما ذكره الامام الحصيري رحمه الله واختيار بعضهم ان الملك مقتضى وجود التسري لكنه لما كان ثابتا الا اقتضاء
كان ضروريا فاقتصر على الشرط وهو التسري ولم يتعد الى الجزاء وهو العتق حتى قوله فهي حرة عند
الملك وما قررناه في شرح كلام المصنف رحمه الله على التقدير الاول وانما لم نحمله على التقدير الثاني لكون معناه
ان الملك انما يضمر هنا مقتضى لوجود التسري لا انه يضمر مقتضى للحل عكس راي زفر رحمه الله فانه يضمر مقتضى
للحل لانه ان كان وجه ان الملك يضمر مقتضى الوجود فلا يخلو اما ان يراد به مقتضى وجود التسري
مطلقا او مقتضى وجوده الصحيح الشرعي لا يصح ان يراد الاول لانه صرح بعد هذا ان وجوده لا يقتضي
الملك عنده حيث قال ولا حاجة في التسري لان الوطء يتحقق بلا ملك وكذا لا يصح ان يراد الثاني لانه الاتفاق
ثم كونه مقتضى الصحة وكونه مقتضى الحل الا يرى ان الامام محمد الاسلام رحمه الله ذكر دليل زفر رحمه الله فكذا
ان التسري لا يصح الا في الملك فيكون ذكره ذكرا للملك فعلم انه ليس راي زفر اضمار الملك للحل فيكون
الصحة وايضا كان المراد من المقتضى في قوله مقتضى الوجود الا صطلاحي الثابت تقدير الضرورة فيكون

بيضم

فيكون معنى قوله علّق رأي زفر أن زفر رحمه الله يجعل الملك منتصبًا للحال بالمعنى المذكور وأنه غير قائل بالاقتضاء
ولا كل ثوب ألبسه من غزلك فهو هدي إذا الغزل له عادة وإلا فالأصل أولى بالاعتبار م ش أي كذا يلزم
على ما قلنا وهذا النذر من أنه لا يصح التعليق لكون العتق غير مضاف إلى سبب الملك أنه لو قال لو وضع كل
ثوب ألبسه من غزلك فهو هدي فإنه يصح الالتزام عند أبي حنيفة رحمه الله مطلقًا حتى لو اشترى بعد الالتزام قطنًا وغزلته
وليس من غزلها لزمه الهدي ومعنى الهدي التصدق به بمكة لأنه اسم لما يهدى إليها كذا في الهداية وعلى
قياس ما ذكر في النذر ينبغي أن يصح في القطن الذي كان ملكًا وقت الالتزام لا في المشترى في المستقبل
كما قال وإنما قلنا إنه لا يلزم مثلًا على قول أبي حنيفة رحمه الله لأن القطن يكون للزوج عادة وإلا فعل مطلق
الكلام أولى المقابلة فإذا كان غزل المرأة من قطن الزوج عرفًا وذلك سبب الملك فقد وجدت الإضافة
إلى سبب الملك باعتبار العرف فصح الالتزام قوله وإلا فالأصل أولى بالاعتبار أي وإن لم يكن القطن الذي تغزل
فيه غزل المرأة للزوج كان الأصل وهو القطن أولى بالاعتبار يعني أنه لو اعتبر القطن للمرأة كان ينبغي أن يحنث
الزوج كل ثوب ألبسه من قطنك فهو هدي لأن القطن وهو الأصل لما كان ملكًا للمرأة كان هو أولى
بالاعتبار من الغزل الذي هو التبع ثم ورد على هذا أن النذر إنما يكون في الملك عادة فيكون إضافة العتق
إلى النذر إضافة إلى سبب الملك عرفًا فأجاب عنه وقال وإلا عادة في النذر بل الوقف يلحق بلا ملك
أي ليست العادة في النذر كونه في الملك التي بل الوقف يلحق الجارية بالرجل في النذر بأن يقال إنها
مشترية له من غير أن يكون له ملك في الجارية فإنه إذا غضب رجل جاريته ومضت ليخاصمها يقال إنها مشتريته
له كذا في بعض الجوامع م ... الاستثناء يكون على الجمع والبعض يا زانية
إن تخلل الشرط والجزاء ش أي قوله يا زانية أو نحوه من النداء بما يتضمن قذف المرأة إذا وقع بين الشرط والجزاء
نحو أنت طالق يا زانية إن دخلت الدار م أو الإيجاب والاستثناء ش أي أو تخلل يا زانية بين إيجاب الحكم والاستثناء
المتصل نحو أنت طالق يا زانية إن شاء الله م لم يكن قذفًا إلا ضح ش أي لم يكن قوله يا زانية قذفًا في الحال
ولا عند وجود الشرط حتى لا يجب عليه حد ولا لعان وإذا دخلت الدار طلقت والحاصل أن قوله يا زانية
إذا وقع بين الشرط لا يمنع تعلق الجزاء بالشرط ويكون القذف أيضًا معلقًا بالشرط وبهذا
قال محمد رحمه الله في رواية الأصل إنه يتعلق بالدخول الطلاق والقذف جميعًا لكن المقصود من تعليق
الجزاء أن يقع الجزاء عند وجود الشرط والمقصود من تعليق الطلاق القذف نفي وقوعه أصلًا
لا وقوعه عند وجود الشرط كما سيأتي وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله أنه يجب الحد أو اللعان
في الحال ويتعلق الطلاق بالشرط فلم تجعل النداء فاصلًا حتى تعلق الطلاق ولم يجعل

القذف

١٥٦

القذف معلقًا لأنه لا يحتمله لأن النداء بيا زانية في معنى الخبر والخبر لا يحتمل التعليق لأنه لا يوجد بوجود الشرط
حتى يتعلق به وإنما يوجد بوجود المخبر به م فإن تقدم أو تأخر كان قذفًا ش أي فإن لم تقدم أو تأخر كان قذفًا
ش أي فإن تقدم النداء على الشرط والجزاء نحو يا زانية أنت طالق إن دخلت الدار أو تأخر عنهما نحو أنت طالق
إن دخلت الدار يا زانية أو تقدم على الإيجاب والاستثناء نحو يا زانية أنت طالق إن شاء الله أو تأخر عنهما نحو
أنت طالق إن شاء الله يا زانية كان قذفًا فيجب ما يتكلم به حتى يجب الحد أو اللعان فلم يجعل القذف فيما إذا تقدم
أو تأخر معلقًا بالشرط كما جعل معلقًا فيما إذا تخللهما فأراد المصنف رحمه الله تعليل أنه إذا تخللهما يكون معلقًا
حتى لم يكن قذفًا وإذا تقدم أو تأخر لا يكون معلقًا حتى يكون قذفًا في الحال فقال م لأن النداء لاستحضار عرفًا
ولإثبات الصفة وضعًا ش أي لأن النداء بوصف قائم بالمنادى مثاله يا زانية لاستحضار المنادى عرفًا
فإنه لا يراد في العرف إثبات الزنا بهذا النداء بل استحضاره فقط فإنه إذا كان بين يديه أو يريد أن يقول أنت طالق
ثم بعد ذلك يذكر النداء فيقول يا زانية حتى تعلم المخاطبة بالطلاق أنها هي المراد بهذا الطلاق وإن لم يكن بين
يديه إلا الزوجة واحدة فقال أنت طالق يا زانية فكذلك يراد استحضارها صريحًا لأنه ذكرها بالكناية أولًا فقوله
يا زانية لما أريد به استحضارها لما يراد من قوله أنت طالق صار ملائمًا لقوله أنت طالق من هذا الوجه فيكون
له حكم أنت طالق وهو لإثبات الصفة في أصل الوضع فإن قوله يا زانية لإثبات صفة الزنا وضعًا وهو من هذا الوجه
لا يلائم قوله أنت طالق لأن ذلك لإيجاب الطلاق وإنشاء هذا الكلام وقوله يا زانية في معنى الإخبار
عنها بثبوت صفة الزنا وأيضًا قوله يا زانية بعد ما اعتبار إثبات صفة الزنا قذفًا وهو يثبت وحسن الطلاق
وإذا كان كذلك م فلائم من وجه دون وجه ش يعني فلائم النداء الجزاء الذي تعلق بالشرط أو الإيجاب
الذي تعلق بالاستثناء من وجه دون وجه كما بينا فجعل له حكم الجزاء أو الإيجاب في التعليق بالشرط أو الاستثناء
في حال دون حال م فعلق عملًا وتنجز طرفًا ش أي جعل النداء معلقًا حال كونه في خلال الشرط والجزاء
أو الإيجاب والاستثناء حتى لم يثبت به القذف بالزنا ولم يجب به حد ولا لعان وجعل منجزًا حال كونه واقعًا
من طرف منهما م عملًا بهما ش أي عملًا بالوجهين المذكورين فإنه لو كان ملائمًا من كل وجه جعل معلقًا وإن لم يكن
ملائمًا من وجه دون وجه جعل معلقًا في بعض الأحوال دون البعض فإن قيل القذف لا يصح تعليقه فكيف
تعلق قلت إن التعليق نفهم منه أن الوجوب عند الشرط والعدم عند عدمه فإن لا يكونه معلقًا بالشرط
أنه لم يقع في الحال قذفًا لأنه يصير قذفًا عند وجود الشرط والتعليق فإن النداء بمعنى الخبر
لا يقبل التعليق إلا أنه إذا وقع في الخلال جعل معلقًا صورة ... ظاهرًا لم يجعل فاصلًا باعتبار
التعليق صورة ثم صار التعليق صورة شبهة في درء الحد فلم يثبت حكم القذف م كما طالق ش أي كما جعل

يا طالق معلقاً إن وقع خللاً ومنجزاً إن وقع طرفاً فإنه لو قال أنت طالق ثلاثاً يا طالق إن شاء الله لم تطلق لأنه
تعلق الكل بالشرط ولو قال يا طالق أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله تعلق الاستثناء بالثلاث ويقع واحدة
في الحال وعن أبي حنيفة رحمه الله أن في قوله أنت طالق ثلاثاً يا طالق إن شاء الله يقع الثلاث لأن قوله يا طالق
إيقاع مبطل عن معنى النداء وقد انقطع الكلام لعدم العطف فوقع الأول كما لو قال أنت طالق أنت طالق
إن شاء الله والأول هو الصحيح ذكره الإمام فخر الإسلام رحمه الله فإن قلت ينبغي أن لا يقع الطلاق في
يا طالق وإن وقع طرفاً لأن النداء لاستحضار المنادى لا لإثبات الصفة كما سبق قلت قولهم إنه ليس
لإثبات الصفة يراد أنه لا يقصد بالنداء إثبات الصفة فيما لا يمكن إثباته من المتكلم كما في قولنا يا زان أو يا كافر
أو نحوه أما إذا أمكن إثباته من جهة المتكلم كالطلاق والعتاق يكون النداء لإثبات الصفة وعن هذا التحق
في باب الإقرار بالغيب إن شاء الله تعالى م وقد يتعلق الخبر للنفي كالإقرار ش هو [illegible] وهو أن يقال إن قوله
يا زانية غير الخبر عنها بكونها زانية والخبر لا يقبل التعليق فأجاب وقال إن الخبر قد يتعلق لنفي الحال
لا للتحقق عند وجود الشرط كالإقرار فإن من قال لفلان علي ألف درهم إن دخلت الدار لا يلزمه المال
ذكره الإمام فخر الإسلام رحمه الله وعلل الإمام خواهرزاده رحمه الله بأن الخبر إن كان لا يقبل التعليق بالشرط
من حيث أنه لا يوجد المخبر به عند وجود الشرط يقبل التعليق بالشرط من حيث أنه ينتفي التعليق كأن لم يتكلم
به فإن التعليق كما يكون لوجود المعلق عند وجود الشرط يكون لنفي المعلق من الأصل كأن لم يتكلم به
كما إذا علقه بشرط لا يوقف عليه فإنه يكون نفياً من الأصل ولا يجعل إرسالاً م لا يلزم تكرير الحرف الثلاث
مع تبع للإيقاع ش أي لا يلزم على ما ذكرنا من أنه إذا وقع خللاً لا إخباراً لأنهم من وجه لم يجعل فاصلاً أنه لو قال أنت [illegible]
إن شاء الله أو أنت طالق ثلاثاً وثلاثاً إن شاء الله فإن قوله [illegible] وقوله وثلاثاً ملائم لما سبق ومع هذا
جعله أبو حنيفة رحمه الله فاصلاً حتى يقع العتق والطلقات الثلاث في الحال لأن ذكر الثاني وقع لغواً
فصار كالسكوت فلهذا فصل وإنما جعله فاصلاً للتأكيد فلم يكن لغواً فلم يفصل لأن التأكيد والمؤكد كشيء واحد
م ولو قال علي ألف فاشهدوا إن شاء الله ش أي وكذا لا يلزم قوله له علي ألف درهم فاشهدوا إن شاء الله
فإن قوله فاشهدوا جعل فصلاً حتى بطل الاستثناء ولزم الألف مع أنه ملائم لقوله علي ألف درهم لأن
الإشهاد لتقرير مضمونه م لمباينة الأمر والخبر نظماً ش يعني أن قوله له علي ألف خبر وقوله فاشهدوا أمر وبين
الأمر والخبر مباينة من حيث النظم فلم يكن ملائماً من حيث النظم بوجه فصل م كالتهليل ش
فإنه لو قال له علي ألف درهم لا إله إلا الله إن شاء الله أو أنت طالق لا إله إلا الله إن دخلت الدار
جعل التهليل فاصلاً حتى بطل الاستثناء والتعليق ولزم الألف ووقع الطلاق وقوله كالتهليل

لا يراد به

تعلق — بيا طالق — الثلاث

لا يراد به أن في التهليل مباينة الأمر والخبر نظماً فإن قوله له علي ألف درهم خبر مثل لا إله إلا الله بل المراد أن
قوله فاشهدوا لا يلائم قوله له علي ألف كما أن قوله لا إله إلا الله غير ملائم لقوله علي ألف أو نحوه لأنه جملة
مستأنفة تباين معناها معنى قوله له علي ألف درهم ولا يكون ذكره للتنبيه على ما يراد من الجملة الأولى
حتى يكون ملائماً لها من هذا الوجه م ويا زانية ملائم تنبيهاً يعني يا زانية ملائم لقوله أنت طالق في النظم
من حيث التنبيه فإن النداء للتنبيه على ما يراد من الجملة الأولى كما بيناه م فلذا لم يفصل بين الإيجاب والعدد وهذا
لا ش أي لأجل أن قوله فاشهدوا مباين نظماً وقوله يا زانية ملائم تنبيهاً قلنا ذلك أي قوله فاشهدوا يفصل بين
الإيجاب والعدد حتى لو قال لغير المدخولة أنت طالق فاشهدوا ثلاثاً وقعت طلقة واحدة وفصل قوله فاشهدوا
بين الإيجاب وبين العدد وكذا لو قال لا إله إلا الله مكان فاشهدوا وهذا أي النداء لا يفصل فإنه لو قال لغير
المدخولة أنت طالق يا زانية ثلاثاً يقع الثلاث ولا حد ولا لعان عند أبي حنيفة رحمه الله لأنه ملائم من وجه كما ذكرنا
وقال أبو يوسف رحمه الله هي طالق واحدة وعليه الحد لأنه يجعل يا زانية فصلاً بين الطلاق والعدد فبانت
بقوله أنت طالق وصار قاذفاً لها حينئذ ووجب عليه الحد م لأن النداء تبع الخطاب فلا يفصل كثلاثاً ويا بين
[illegible] ش أي ولأن النداء في قوله يا زانية تبع للخطاب في قوله أنت طالق فإذا كان تبعاً له فلا يفصل
بينه وبين الشرط يريد أن الخطاب والنداء كلاهما للإعلام إلا أن الخطاب أبلغ من النداء لأن النداء [illegible]
نحو يا زيد ويا عمرو وهذا لا يقطع شركة الغير والخطاب بالكاف والتاء وهو يقطع شركة الغير والأقوى يستتبع
الأدنى فيجعل تابعاً له ولأن الأدنى لا يستتبع الأقوى فلا يجعل الأقوى تابعاً له فيجعل الخطاب فاصلاً بين النداء
والشرط ولا يجعل النداء فاصلاً بين الخطاب والشرط فإذا وقع النداء بعد الخطاب صار تبعاً للخطاب
بمنزلة الوصف فلم يفصل كما لا يفصل الوصف فيما إذا قال أنت طالق ثلاثاً بواين إن دخلت الدار أو قال أنت طالق
البتة إن دخلت الدار فإنه يصير الطلاق معلقاً بالدخول ولا يجعل الوصف بقوله بواين أو البتة فاصلاً
وكذا لو قال أنت طالق ثلاثاً بواين إن شاء الله أو أنت طالق البتة إن شاء الله لم يكن الوصف فاصلاً حتى لم يقع شيء
ومن الدليل على أن النداء إذا وقع بعد الخطاب لا يجعل فاصلاً قوله تعالى قل رب إما تريني ما يوعدون
رب فلا تجعلني في القوم الظالمين فقوله إما تريني شرط وقوله فلا تجعلني جزاء وقد تخللهما قوله رب فلو وقع به
الفصل لما تخلل بين الشرط والجزاء م كذا يا زانية بنت الزانية في الجمع لما قلنا ش يعني سواء فيما ذكرنا
من الأحكام النداء المفرد والنداء الموصوف فلو قال أنت طالق يا زانية بنت الزانية إن دخلت الدار أو إن شاء الله
كان كما لو قال يا زانية مفرداً لما قلنا من أنه تقصد به الاستحضار عرفاً ولا فرق في هذا بين المفرد والمضاف فإن وقع
خللاً كان الوقوف معلقاً وإن وقع طرفاً كان قذفاً منجزاً كما ذكرنا في المفرد فالحاصل أنه إذا لم يكن النداء فاصلاً

مستقلة

كان ملائمة قوله لا إله إلا الله

لكونه ملا بما من حيث الاعلام كما ذكرنا والاعلام والتوقف انما يقع بالثبتة الى الابدلا بالثبتة الى الام فاذا لم يقع
الاعلام بقوله بنت الزانية كان لغوا من الكلام فينبغي ان يبطل قلت الاضافة الى الام تفيد الاعلام الا لم
يبان السنن الايرى انه لو قال انت طالق يا عمرة بنت فاطمة ان دخلت الدار لا يعتبر فاصلا وذكر الامام
جواهر زاده رحمه الله م ويبدء بالحد ليسقط اللعان لتقاذف الزوجين ش يعني انه اذا قدم الاقرار حتى صار قاذفا
لها ولامها بان قال يا زانية بنت الزانية انت طالق ان دخلت الدار فان خاصمت المرئة وتلاعنا ثم خاصمت الام
يطالب لان هذا القذف يقام على الملاعن وان خاصمت الام اولا وحد لها ثم خاصمت المرئة لم يلاعن
اللعان لان المحدود في القذف ليس من اهل الشهادة واللعان شهادة وان خاصما معا يبدء بالحد
ليسقط اللعان وكذا ان كانت الام ميتة فللمرئة المطالبة بقذف الام وقذفها فان خاصمته فيهما يبدء
بالحد من قبل الام ليسقط اللعان لتقاذف الزوجين فانه لو قال لامرئته يا زانية فقالت لا بل انت زان
حتى صار كل واحد منهما قاذفا للآخر فلو بدءنا بقذف الزوج وجب اللعان ولو بقذف المرئة وجب الحد
فيبدء بالحد حتى يسقط اللعان لان من شرط اللعان ان يكون كل منهما اهلا للشهادة باب
الشهادة في الايمان بالرجوع يضمن شهود اليمين لا غير الاتلاف دون شهود الشرط والتفويض ش اى لو شهد
فريق ان الزوج او فلانا ان علق طلاق او عتقا بدخول الدار وشهد فريق آخر ان فلانا قال لزوجته الاخرى
ان دخلت الدار فانت طالق ثم شهد فريق آخر انها دخلت الدار فقضى بالطلاق ثم رجع الشهود جميعا يضمن
بالرجوع شهود اليمين اى الذين شهدوا ان المفوض اليه علق طلاقها بالدخول دون شهود الشرط
وهم الذين شهدوا على الدخول ودون شهود التفويض وهم الذين شهدوا ان الزوج او فلانا ساعق
طلاق زوجته بالدخول وذلك لان شهود اليمين بالرجوع اقروا بالاتلاف طلاق شهود الشرط والتفويض
لان شهود اليمين شهدوا على التطليق وهو الايجاب بقوله انت طالق ان دخلت الدار فان علة الطلاق
بعد وجود الشرط هو الايجاب لان ... واما شهود الشرط فهم شهدوا على ما هو علم على وجود الحكم لا على
علته وكذا شهود التفويض وثبوت الحكم مضاف الى العلة فكان زعم شهود اليمين ان الاتلاف حصل منهم
فعزموا بزعمهم ولم يغرم شهود الشرط والتفويض لان الاتلاف لم يكن منا الى شهادتهم فلا يكون
الرجوع منهم اقرارا بالاتلاف فان قيل لم لم يجعل الشهادة على التفويض شهادة على التطليق كما جعل
الاكراه على التفويض اكراها على التطليق قلت لانه ليس من ضرورة التفويض الامتثال لا محالة
فلا يكون الشهادة عليه شهادة على التطليق بخلاف الاكراه على التفويض لان المكره يقصد بالاكراه الاضرار
وذلك بالتطليق لا بمجرد التفويض فجعل الاكراه على التفويض اكراها على الطلاق م وان انوذوا

ش اى لا يضمن شهود الشرط والتفويض وان انوذوا ان الرجوع اعلم ان الزفر رحمه الله على انهم يضمنون
لانهم وان لم يثبتوا علة التلف فقد ثبتوا الى التلف بعرض فالحق بالسبب بالعلة نظرا لصاحب الحق
وفي الكوشر ذكر شيخ الامام السرخسي رحمه الله ان هذا غلط والصحيح ان شهود الشرط لا يضمنون بحال
نص عليه في الزيادات وفي الطريقة البرغوثية وان رجع شهود التفويض وحدهم قال زفر رحمه الله يضمنون
وعند اصحابنا الثلاثة لا يضمنون م لان المثبت للحكم ما وضع له ش اى لان مثبت الحكم ما يكون وضع
لاثبات الحكم وهو انت طالق هنا وشهود اليمين هم الذين اثبتوا ذلك واما الشرط فليس موضوعا لاثبات الحكم
فلا يكون هو مثبتا للتلف فلا يضمن شهوده وكذا التفويض لان الامر بتعليق الطلاق ليس بطلاق
وانما يثبت الطلاق بقول المفوض اليه انت طالق ان دخلت الدار م وعليه بالالتبات الا بالشرط
كمثبتي من حل قبلة ش جواب سؤال وهو ان يقال ان قول المفوض اليه انت طالق ان دخلت الدار
انما يصير علة لوجود الشرط فكان اثبات العلة مضافا الى شهود الشرط فينبغي ان يجب الضمان عليهم فاجاب
عنه وقال عليه بالانزاء اى وعلية قول المفوض اليه انت طالق وان كانت موقوفة على تحقق الشرط لكن بعد
وجود الشرط تكون علة بذاته لا بالشرط وذلك مثل رجل حل قيد عبد حتى ابق لم يضمن قيمته باتفاق
اصحابنا رحمهم الله لان المانع من الاباق هو القيد فكان حله ازالة للمانع فكان شرطا فعند وجود الشرط
يضاف الاباق الى مشي العبد دون حل القيد لان للمشي علة بذاته لانه من حيث انه فعل اختياري يصلح
لاضافة الحكم اليه فكذا قوله انت طالق من حيث انه ايقاع من فاعل مختار يصلح لاضافة الحكم اليه فجعل
هذا القول بعد وجود الشرط علة بذاته فخلاصة الدليل الخالف دون مباشر انعقاد الشرط اى لا جل
ان الحكم يضاف الى اليمين دون الشرط قلنا لو كان عبد بين رجلين فقال احدهما لصاحبه ان ضربته فهو حر
فضربه صاحبه يعتق ويضمن الحالف لما يسد الشرط وهو الشريك الضارب نصف قيمته ان كان موسرا
ويسعى العبد له ان كان معسرا ولو كان العتق مضافا الى الشرط لكان الحكم على العكس لان المعتق
حكان هو مباشر الشرط دون الشريك الحالف وشهود البيع دون الاختيار اي ولما ذكرنا يضمن شهود البيع
دون شهود الاختيار يعني ان شهد شاهدان على انه باع العبد بشرط الخيار للمشتري وشهدا فان المشتري
اجاز البيع ثم رجعوا فالضمان على شاهدي البيع دون شاهدي الاختيار لان البيع هو الموضوع لاثبات
الملك والاختيار شرط له لان الخيار كان مانعا من ثبوت الحكم فكان الاختيار ازالة للمانع عن ثبوت
حكم العلة فكان شرطا فكان التلف مضافا الى شهود البيع لانهم شهدوا على ما هو علة لملك المشتري في العبد
دون شهود الاختيار م وطلاق المولى عنه يتعلق بقوله دون شهود الشرط والتفويض اى طلاق

الشرط

اى محمد رحمه الله

ثبار

شهود

سلبى

مضافا

الاختيار

او خلاف رجوع المزكي عن التزكية عند ابي حنيفة رحمه الله فانه اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم ثم ظهر الشهود
الشهود عبيدا فالدية على المزكي عنده معناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك
زكيناهم فان ثبت المزكون على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود بل يكون على بيت المال
ثم هذا اذا اخبروا بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول وظهروا عبيدا لا يضمنون لان العبد
قد يكون عدلا كذا في المبسوط وقالا لا يضمن المزكون كشهود الاحصان وانما ضمنوا عنده لان العلية بالتزكية
اذ لا شهادة للعبد اي لان الشهادة تصير حجة وعلة لثبوت القضاء بالتزكية فصار التزكية في معنى
العلة وهذا لانه لا شهادة للعبد فهم بسؤالهم انهم احرار اثبتوا المعنى الذي به تصير الشهادة حجة
م فاشبه شق الزق وقطع العلاقة س اي فاشبه المذكور وهو التزكية في اضافة الحكم اليه عند
تعذر اضافته الى العلة شق الزق فانه اذا شق زق دهن لانسان فتلف الدهن او قطع علاقة
قنديل فانكسر يضمن فان علة التلف السيلان في الدهن والثقل في القنديل لكن ثقل القنديل وسيلان
المائع امران طبيعيان فلا يضاف الهلاك اليهما من غير صنع واختيار لا اصلا ولا بقصود التعدي فيهما
فلا يجوز اضافة ضمان العدوان اليهما وشق الزق وقطع العلاقة شرط لان الزق كان مانعا من
السيلان والحبل مانعا من سقوط القنديل فكان الشق والقطع ازالة المانع فكان شرطا وانه
موصوف بالتعدي فاقيم مقام العلة في اضافة الحكم الضمان اليه خلفا عن العلة فكذا التزكية في معنى
العلة فان قيل فعلى هذا ينبغي ان يضمن شهود الشرط اذا رجعوا في الرجوع لان العلة وهي
اليمين لا تصلح لاضافة الحكم الضمان لخلوها عن وصف التعدي اذ شهود اليمين ثابتون على شهادتهم فيجب اضافته
الى الشرط لظهور صفة التعدي فيه برجوع شهوده قلنا ان العلة وان لم تصلح لايجاب الضمان فهي صالحة
لقطع الحكم عن الشرط لانها فعل فاعل مختار كما في فتح باب القفص والاصطبل على قول ابي حنيفة رحمه
وابي يوسف رحمهما الله كما في الكشف فالحاصل ان العلة اذا لم يكن فعل فاعل مختار لا تصلح لايجاب الضمان
ولا لقطع الحكم عن الشرط واذا كانت فعل فاعل مختار ولم تصلح لايجاب الضمان فانها تصلح لقطع الحكم
عن الشرط م بخلاف الاحصان لانه مانع العلامة حتى يثبت بالشهادة والعلم س اي بخلاف ما اذا رجع
عنه بخلاف شهود الاحصان فانهم لا يضمنون اذا رجعوا مع شهود الزنا او رجعوا وحدهم لانه اي الاحصان
مانع العلامة يعني ان شهود الاحصان اثنوا على المشهود عليه خيرا واثبتوا له خصالا حميدة وذلك يوجب
الامتناع عن الزنا والزنا هو العلة للرجم فكان ذلك مانعا للعلة فلا يحصل في معنى العلة والمزكون
اثنوا على الشهود خيرا وذلك يوجب القضاء بشهادتهم فكان القضاء مضافا الى تزكيتهم فحصل تزكيتهم في معنى العلة

الثقل كما ان سيلان
المائع كذا

سواء رجعوا
معهم

اثنوا

ومن

ومن الدليل على ان الاحصان ليس في معنى العلة انه يثبت بالشهرة والتسامع حتى لو كان من يشهد ان فلانا زوج فلانة
وسعه ان يشهد بانهما زوجان لان في الفصول في المحيط السؤال عن الدخول بالتسامع معقول وكذا يثبت بالعلم
اي العلامة فان الشهود اذا راوا رجلا وامراة يسكنان في بيت وينبسط كل منهما انبساط الازواج حل لهم الشهادة
على النكاح فعلم بذلك ان الاحصان ليس بمعنى علة الرجم اذ لو كان ملحقا بالعلة لما ثبت بالشهرة والعلامة كما ان
التزكية لا تثبت بالتسامع م ويضمنون للزوج او لوارثه في الرجوع بعد الموت ما غرم لها س قوله في الرجوع بعد
الموت متعلق بقوله لوارثه وقوله ما غرم لها مفعول يغرمون اي يغرم شهود اليمين للزوج ما غرم الزوج للمرأة وهو نصف
المهر ان كان رجوعهم في حال حياة الزوج ويغرمون لوارث الزوج ما غرم الزوج لها ان كان رجوعهم بعد
موت الزوج وانما ذكر نصف المهر لان المرأة بها غير المدخولة بدلالة قوله بعد هذا فلهذا لم يؤخذ في المدخولة
م لانهم اثبتوا العلة وهي الوقت من جهته يعني ان شهود اليمين اثبتوا علة وجوب نصف المهر وهي الوقت من جهة الزوج وانما
قال وهي الوقت من جهته ولم يقل وهي تطليقه لان التطليق في هذه الصورة لم يقع من الزوج بل من المفوض اليه
لكن الوقت لما كانت بتفويض الزوج كانت من جهته والنوع انما اوجب نصف المهر في الطلاق قبل الدخول في الطلاق
ليس بالزوج وكل فرقة جاءت من جانبه في معنى الطلاق وكل فرقة جاءت من جانبها لا تكون في معنى الطلاق
فهم بما اضافوا الوقت الى الزوج اثبتوا عليه وجوب نصف المهر م والا لسقط الكل لعود البضع سليما س
اي وان لم يكن العلة لوجوب النصف هي الوقت من قبله لسقط كل المهر لانه يقابل منفعة البضع وقد عاد
البضع اليها سليما فيسقط بدله م فلهذا لم يؤخذوا في المدخولة س اي لاجل ان تغرم الشهود لانهم اثبتوا العلة لم يؤخذوا
اذا كانت المرأة مدخولة والمسألة بحالها لان المهر لزم الزوج بالدخول قبل شهادتهم فهم لم يثبتوا
عليه وجوب المهر فلم يضمنوا م هو الحق لا الذي قال ان الكل لا يؤخذ ان اكد س اي الاصل في تضمينهم ما ذكرنا
وهو انهم اثبتوا العلة وهي الوقت من جهته لا ما ذكر في بعض النسخ ان المهر وان كان واجبا عليه لكنه كان بعرضية السقوط
بردة المرأة وتقبيلها ابن الزوج فهم بهذه الشهادة اكدوه ومنعوه من السقوط وفي التاكيد ايجاب المال فاشبه الايجاب
الابتدائي فصار كانهم اثبتوا اصل الايجاب وانما قلنا ان الحق ما ذكرنا لا التاكيد لانه لو قبلها رجل حتى تاكد
المهر على الزوج لا يجب على القابل شيء وان اكده ومنعه من السقوط فعلم ان الحق ليس هو التاكيد م
ولا غرم لها للتفويض بالخلوص س اي لا يغرم الشهود للمرأة في مقابلة ما سقط من تمام المهر لانهم عوضوها
الى قطع بخلوص منفعة البضع لها والاتلاف بعوض كلا اتلاف م هذا عند محمد رحمه الله اصله الحل والارث
باطنا س اي هذا عند محمد رحمه الله فانهم يغرمون لها النصف الذي سقط من مهرها عنده اصله اي اصل الحكم المذكور
ثبوت الحل والارث بينها وبين زوجها في الباطن عند محمد رحمه الله واصل هذا قضاء القاضي بشهادة الزور
فانه لما لم يكن نافذا عنده باطنا كان الحل والارث ثابتين باطنا عنده فلم يحصل لها التفويض بالخلوص

ان غرم

فرجعوا إليها ما سقط من مهرها ولما كان عند أبي حنيفة رحمه الله وأبي يوسف رحمه الله ما قبلا ظاهراً وباطناً حصل له التعويض بالخلوص
فلم يرجعوا إليها شيئاً م بخلاف الشهود بعد الموت لأنه لما كان ظاهراً فرجعوا لها النصف والإرث ش الحاصل في
الشهود بعد الموت لأنه لما كان ظاهراً فرجعوا لها النصف لما إذا استشهدوا بعد موت الزوج أنه طلقها قبل الدخول
في حياته فقضى القاضي بالطلاق ونصف المهر لها في تركة الزوج ثم رجعوا فإنهم يغرمون لها نصف المهر والإرث
من الزوج لأن حقها قد تأكد ظاهراً بالموت ثم بشهادتهم أبطلوا حقها فكلاهما فرجعوا بها
طلاق السنة وغيرها طالق للسنة يقع وقتها ش أي لو قال لامرأته أنت طالق تطليقة للسنة أو أنت طالق السنة
يقع الطلاق في وقت السنة وهو طهر لم يجامعها فيه ولم يطلقها عقيب حيض خال عن الجماع والطلاق
فإن كانت في الحيض أو في طهر جامعها فيه لم يقع في الحال شيء فإذا طهرت وقع طلاق واحد م وللأحوال
أو للمشيئة يتنجز ش أي لو قال أنت طالق لأحوال الآثار أو لمشيئتك يقع في الحال طلاق م لأن اللام للاختصاص
فيقيد بالأليق من الوقت والتعليل ش أي لأن اللام للاختصاص في أصل الوضع ثم إنها تستعمل
في الوقت إذا كان للحكم اختصاص به قال تعالى أقم الصلوة لدلوك الشمس أي لوقته وقال فطلقوهن
لعدتهن أي لأوقات عدتهن وقد تستعمل في التعليل لاختصاص الحكم بالعلة فتقيد في قولنا أنت طالق للسنة
وفي قولنا أنت طالق لأحوال الآثار أو لمشيئتك بما هو الأليق من الوقت والتعليل فأريد بقوله أنت طالق
للسنة الوقت لا التعليل لأن الطلاق لا يصلح علة للسنة وأريد بقوله للأحوال أو للمشيئة التعليل لأن الأحوال
أو المشيئة مما يجوز أن يكون به الموقع ما يقتضيها والطلاق وإن كان يصلح علة للأحوال والمشيئة في المستقبل
كما يصلح علة لها في الماضي لكن جعله علة لها في الماضي أولى لأن الأصل الوقوع في الحال فلا يتأخر بالشك
وإنما حكم التعليل إنما يحسن بتعليق متحقق ثم قوله فيقيد بالأليق فيه بيان أن المراد بقوله أنت طالق للسنة أي السنة
من حيث الإيقاع حتى لا السنة من حيث الوقوع لأنه لا اختصاص للسنة من حيث الوقوع بالوقت إلا أنه لا يوصف
بالبدعة بحال وإنما البدعة صفة الفعل وذلك لأن المشروعات لا تختلف في نفسها وإنما الاختلاف في الحظر
والإباحة من جهة الأداء والسنة المتعلقة بالأفعال فالسنة في حق الإيقاع تكون في حال دون حال طلاق السنة
في الوقوع فكان الأليق معنى الاختصاص بالوقت السني في حق الإيقاع فإذا أريد به السنة من حيث
الإيقاع وهي تختص بوقت ما فوجب أن يتحقق ذلك الوقت فإن قيل قوله لأحوال أو لمشيئتك كما يستقيم
إذا وجد منها دخول أو مشيئة في الماضي يستقيم إذا وجد منها دخول أو مشيئة في المستقبل فكيف يتعين
التنجيز قلنا قوله أنت طالق إيقاع في الحال فما أمكن العمل بمقتضاه لا يصار إلى جعله تعليقاً في المستقبل
ومثله لو قال أنت طالق للسنة فإنه إذا أريد به وقت السنة كما ذكرنا لا بد أن يراد به وقت السنة
في المستقبل لا في الماضي لأنها إذا كانت في حالة الحيض أو في طهر جامعها فيه لا يصير الإيقاع سنياً بدليل الكلمة
فيما مضى

فيما مضى فالمراد إلى وقت السنة في المستقبل لا في الماضي لأنها إذا كانت في حالة الحيض
لا يصير الإيقاع سنياً ذكره الإمام خواهر زاده رحمه الله م وأعدل الطلاق وأحسنه كالأول ضرورة
المبالغة ش أي لو قال أنت طالق أعدل الطلاق وأحسن الطلاق فهو كقوله أنت طالق للسنة حتى يقع
بوقت السنة حتى لو قال لها ذلك وهي حائض لم يقع شيء حتى تطهر وهذا ضرورة المبالغة المستفادة من صيغة
التفضيل فيراد بها النهاية في العدالة والحسن وذلك بوجود الكمال وكمال هذه الأوصاف بكونها سنية
من حيث الإيقاع والوقوع وذلك يقتضي الإضافة إلى وقت الطهر لأن الواقع في الحيض سني وقوعاً
لا إيقاعاً فجعل الطلاق بهذه الإضافة مضافاً إلى وقت السنة م وسنية عدلة حسنة يتنجز
ش أي لو قال لها ذلك وهي حائض لم يقع شيء حتى تطهر وهذا ضرورة المبالغة المستفادة من صيغة التفضيل
فيراد بها النهاية في العدالة والحسن وذلك بوجود الكمال وكمال هذه الأحوال والأوصاف بكونها سنية
الإيقاع وقيل من حيث الوقوع وذلك يقتضي الإضافة إليه أي لو قال لها وهي حيض أو في طهر جامعها فيه أنت طالق تطليقة سنية
أو عدلة أو حسنة يقع في الحال واحدة رجعية ولا ما والوقوع إلى وقت السنة ومن الناس من طعن على محمد
رحمه الله في قوله تطليقة عدلة وقال الصحيح أن يقال تطليقة عدل بغير الهاء لأن العدل مصدر في الأصل وقد أطلق
على الاسم وفي مثله يستوي التذكير والتأنيث والتثنية والجمع يقال رجلان عدل ورجال عدل وامرأة عدل
والجواب أن التسوية في الأحوال ليست بحتم بل إذا وجد دلالة على التأنيث سيقت تذكر بالهاء كما يقال
رجل عدل وامرأة عدلة على أن قول محمد رحمه الله حجة في ذلك م لقيام الصفة شرعية أو مذهباً أو موقتاً
فلا ضرورة ش أي لقيام الصفة المذكورة وهي السنية والعدالة والحسن من حيث الشرع يعني أن
التطليقة الواقعة في الحيض أو في طهر جامعها فيه يصدق عليها أنها سنية عدلة حسنة من حيث الشرع
لأن ثبوت مشروعيتها بالسنة فيكون سنية وكل ما هو مشروع فهو عدل وحسن فقوله شرعية يتناول الصفات
الثلاث المذكورة قوله أو مذهباً أو موقتاً أي ولقيام الصفة في قوله سنية من حيث المذهب فإن وقوع
الطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه مذهب أهل السنة وقالت الروافض لا يقع الطلاق
لأنه منهي عنه فلا يكون مشروعاً قلنا إن النهي لمعنى في غيره وهو امتداد العدة فيقرر المشروعية
على ما عرف ولقيام الصفة في قوله عدلة أو حسنة من حيث التوقيت يعني أن الصفة قد تذكر للتقييد
وقد تذكر للكشف والتوقيف دون التقييد وقوله عدلة أو حسنة من هذا القبيل لأن التطليقة من حيث
إنها ثابتة شرعاً عدلة حسنة بكل حال فيكون قوله عدلة حسنة بمنزلة النفس فهو دون التقييد بعض
الأزمان أو الأحوال فقوله أو مذهباً متعلق بقوله سنية وقوله وموقتاً يتعلق بقوله عدلة حسنة وإذا كان

الصفة قائمة في الحال فلا ضرورة الى تقدير الاضافة الى زمان الشتاء لان الاصل ان الطلاق اذا كان موصوفا

بصفة لا يتصور اتصافه الا بالاضافة الى وقت يدرج الاضافة الى ذلك الوقت ضرورة واذا كان يتصف

بها لكن بنوع النقصان وكانه يقف على ذلك الوقت لا ينتظر الى وجود ذلك الوقت لا يدرج لا ضرورة

الى ادراج الاضافة وانه اوضرورى فان قيل قوله سنية يحتمل ان يكون نعتا للمراة لان السنة والبدعة

من صفة المراة وتعتبها وبهذا قال بعض المشايخ انه لا يصلح صفة للتطليق فلم جعلها المصنف بها صفة للتطليق

للتطليق قلنا لدلالة حال المتكلم لانه لو جعل صفة للمراة اقتضى ان يكون تطليقها سنيتها كما لو قال انت طالق

قبيحة اوطالمة وقيل هذا ما اوردوا على قوله اعدل الطلاق انه لما يراد به العدول الى الحق يقتضي

المبالغة في صفة العدل يراد به العدول عن الحق فيقتضي به المبالغة في صفة القبح وذلك يكون بدعيا فلم

الاحتمال الاول وجعلتموه بمنزلة قوله انت طالق للسنة واجابوا عنه بانا حملناه على ما يليق بالعاقل

وعقلا م وسنية عدلة باينة في دخولك معلق س اى والطلاق فيما لو قال انت طالق للسنة واجابوا

عنه بانا حملناه على ما يليق مستثنى في دخولك الدار او انت طالق عدلة او باينة في دخولك الدار معلق

بدخول الدار فلا تطلق حتى تدخل لان كلمة في دخلت على الفعل وانه لا يصلح ظرفا فيحمل على الشرط وانما

قلنا انه يتعلق مع ان قوله سنية او عدلة او باينة فاصل بين الطلاق والدخول م لانه وصف الطلاق

اى لان المذكور وهو قوله سنية عدلة باينة صفة الطلاق اى لتطليقة سنية او عدلة او باينة واما صلحت

صفة للتطليقة مع ان التطليقة غير مذكورة لا صفة المراة لان هذه الاوصاف وان صلحت لان توصف

بها المراة فانه يقال امراة سنية عدلة باينة بمعنى انها باينة عن الحركات والمكارم كما يقال لتطليقة سنية

عدلة باينة الا ان هذه الاوصاف غلب استعمالها في التطليق ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله ولو قلنا انها

لوصف الصفة للمراة فصلت بين قوله انت طالق وقوله في دخولك فيتعلق انت سنية عدلة باينة في دخولك

الدار ولا تعلق لكونها سنية او عدلة او باينة بدخول الدار لان معنى هذه الصفات لا يزداد فيها

بالدخول فيبقى قوله في دخولك لغوا م وهو غايب فاعتبر ولم يفصل س اى الطلاق الموصوف

غايب اى فلذلك فاعتبر الوصف لان الوصف في الغايب معتبر فلم يكن لغوا فلم يفصل بين الشرط والطلاق

فتعلق به م وحسنة في دخولك طويلة في تعابل منجز لانه صفة المراة وهي تقوم الحاضر ففصل

س اى لو قال انت طالق حسنة في دخولك الدار او طويلة في تعابل يقع في الحال لان المذكور وهو

قوله حسنة وقوله طويلة صفة المراة لان الحسن والطوافة مما توصف به المراة غالبا ولا مانع من جعل

قوله حسنة او طويلة صفة للمراة لانه لو جعل صفة لها حتى يكون فاصلا بين قوله حسنة في دخولك او طويلة

في دخولك

جمع

عقلي

فيبقى

حسنة

او طويلة في تعابل ولا يكون قوله في دخولك او تعابل ح لغوا لانه قد يكون حسنها متعلقا بالدخول وطراقتها

متعلقة بالتعابر لان المراة قد يكون حسنة جميلة في فعل الدخول وطويلة في التعابر فان من الناس من يكون

الحسن صفة لا اتما بل انما يكون صفة باعتبار افعاله من مصير موصوفة عند الفعل لا اجل واذا كان

كذلك كان جعلها صفة للمراة اولى اما لغلبة الاستعمال كما ذكرنا او لان المراة مذكورة والتطليق غير

مذكور متى اذا صار صفة للمراة وهي موقوفة والصفة تلغو في الحاضر صار فاصلا فمنع التعليق لان تخلل

اللغو بين الجزاء والشرط يمنع التعليق بمنزلة السكوت م لا معتدلة في حامل قوية في لطشك

س اى لا لو قال انت طالق معتدلة في حامل قوية في لطشك تقع في الحال لان نعت المراة كما مر ومن

في الحاضر لغو ففصل فمنع التعليق فلم يتعلق الطلاق بالقيام والبطش فينجز واما فصل هذا عما

قبله لان الحسن والطرافة يوصف بهما الانسان غالبا بخلاف الاعتدال والقوة فلذلك قال كذا التبيين

انه لا فرق بين جعل في ذلك بين ان يكون المذكور من اوصافها الغالبة وبين ان لا يكون

م الا ان نونها بالتطليق بان يقول انت طالق تطليقة حسنة في دخولك الدار او تطليقة طويلة في تعابل

او تطليقة معتدلة في حامل او تطليقة قوية في لطشك فح تعلق التطليق بهذه الافعال وهي الدخول

والتعابر والقيام والبطش فلا تطلق فيها حتى تدخل او تعابر او تقوم او تبطش واما صلحت

التطليق معلق بهذه الافعال في جميع ما ذكرنا صرفا للصفة المذكورة وهي حسنة وطويلة ومعتدلة وقوية

الى التطليق دون المراة سواء كانت الصفة مرفوعة او منصوبة باعتبار الوقف فالحاصل في هذه

المسايل ان في قوله انت طالق سنية او عدلة او باينة في دخولك يكون قوله سنية او عدلة او باينة

صفة للتطليق دون المراة سواء كان التطليق مذكورة او لم يكن وفي قوله انت طالق حسنة في دخولك الدار

او طويلة في تعابل او معتدلة في تعابل او قوية في لطشك يكون قوله حسنة او طويلة او معتدلة او قوية

صفة للمراة دون التطليق ان لم يكن التطليقة مذكورة ويجعل صفة للتطليق دون المراة ان ذكر التطليق

وذلك لوجوه احدها ان التطليق اقرب الى الصفة من المراة فكان صرفها اليها اولى والثاني ان المراة

مذكورة بالكناية وهو قوله انت والتطليق مذكورة صريحا والصريح اقوى والثالث ان جعلها صفة للتطليق

تاخير الطلاق وفي جعلها صفة للمراة تنجيزه والاصل فيه التاخير واما جعلت صفة للتطليق وان كانت

مرفوعة لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب م وقيل يفرق بين الرفع والنصب س يعني قيل

يفرق فيما اذا كانت الصفة مقرونة بالتطليق بين ان يكون الصفة مرفوعة وبين ان يكون منصوبة اعلم انه ذكره

الامام خواهر زاده رحمه الله ان قوله انت طالق حسنة في دخولك الدار من غير ذكر التطليق يكون حسنة

في الدار

صفة نور

س

نعني يعني الاصل الاول ان الطلاق الموصوف ان اللفظ بالوصفين الاول ان يتعلق يعلق

صح للمرتع سواء ذكرت بالرفع او بالنصب اما بالنصب فلانها تصلح نعتا للمرتع على اعتبار الحال والمرتع مذكور والتطليق غير مذكور فكانت جعلها صح للمرتع اولى واما بالرفع فلانها لا تصلح بالرفع صح للتطليق لو صرح بالتطليق طلقت اذا لم يفرح بها وتصلح نعتا للمرتع فجعلت نعتا للمرتع ثم قال في قوله انت طالق تطليقة حسنة بترك التطليق ان هذا على وجهين فان قال حسنة بالرفع كانت صح للمرتع لانها بالرفع لا تصلح نعتا للتطليق لانها منصوبة وتصلح نعتا للمرتع لانها مرفوعة فاذا جعلت نعتا للمرتع صارت فعلا بين الطلاق والدخول كما لو قال انت طالق انت حسنة في دخولك الدار وان قال حسنة بالنصب يكون نعتا للتطليق لانها تصلح نعتا لها بدون اعتبار الحال ولا تصلح نعتا للمرتع بدون اعتبار الحال والمصنف رحمه الله لم يفرق بين الرفع والنصب مطلقا سواء ذكرت التطليق او لا اعتبارا للوقف كما ذكرنا والظاهر ان هذا اولى اذ لا تتكلم العوام لا يعربون بالصح في مثل هذا بل الصحا اللفظية واذا كان كذلك فلا يتعين قوله حسنة بالرفع صفة للمرتع بل يجوز ان يكون صح للتطليق على معنى انت طالق تطليقة هي حسنة بتقدير المبتدأ ومثله سائغ م ويعتبر نيته الا ان يتهم فيرد قضاء س اي لو نوى في الوجوه المذكورة شيئا غير ما ذكرنا ان كان فيه تغليظ الا وعليه يعتبر نيته مطلقا فيصدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف عليه يصدق ديانة ويرد قضاء لكونه متهما بالتخفيف على نفسه مثلا لو نوى بقوله انت طالق للسنة او اعدل الطلاق او احسنه وقوعه في الحال يصدق قضاء وديانة لانه نوى ما يحتمله لفظه وفيه تشديد عليه ولو نوى بقوله انت طالق سنية او حسنة وقوعه في وقت السنة صدق ديانة لا قضاء الا انه يخفف له وعلى هذا فقس كل ما تجوز صورة كان الطلاق فيها مؤخرا لو نوى معنى يوجب ان لا يقع الطلاق في الحال لا يصدق

باب اليمين يقع على جميع ما حلف او بعضه حلف لا ياكل من شجرة

س اي من شجرة لا يؤكل نفسها كالنخل والكرم بخلاف الريباس ونحوه فحنثه بالخارج دون العين اي يحنث باكل ما يخرج من الشجرة لا باكل غير الشجرة حتى لو حلف لا ياكل من هذه النخلة واكل من ثمرها او جمارها او طلعها او عصيرها او الدبس الذي يخرج منها بلا صنع حنث وكذا لو حلف لا ياكل من هذه الكرمة فاكل من زبيبها او عنبها او عصير عنبها حنث ولو تكلف واكل من عين النخلة او الكرم لم يحنث م وعكسه من شاة او لبن

س اي لو حلف لا ياكل من هذه الشاة او من هذا اللبن فحنثه باكل عينها دون ما يخرج منها على عكس الاول حتى لو اكل من لبن الشاة او من سمن اللبن لم يحنث لان الفاعل الثمر من اجزاء الشاة كما التحم لا ما يقول يراد من قوله لا اكل من هذه الشاة هو ما اكل لحمها والموقوف كالمشروط ولو قال لا اكل من لحم هذه الشاة لم يحنث باكل لبنها فكذا هنا هنا ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله م والمرتع الصنع فان تجوزت

فنسبت

منسوب كما في القدر والتنور س اي المرجع في الحنث غير ما وضع له اللفظ لان الاصل هو الحقيقة فان تجوزت فالمرجع مسبب منسوب الى الحقيقة اي شيء كان ما وضع له اللفظ سببا له ولم ينقطع نسبته عما وضع له اللفظ بامر عارض وانما قال فسببه لان ذكر السبب وارادة المسبب هو ان يعبر في باب المجاز عن العكس لما عرف والاولى ان يراد بالمسبب هنا الملازم لان المجوز عند هو ان الحقيقة لا يقتصر على ذكر السبب وارادة المسبب واما قال منسوب لانه اذا انقطع نسبته على الحقيقة لا تتناوله المجاز كما سيجيء ومثله كما لو حلف لا ياكل من هذا القدر او من هذا التنور فان يمينه يقع على ما يطبخ في القدر والتنور لان الحقيقة وهي الاكل من عين هذا القدر والتنور متعذر فيصار الى ما هو مسبب للقدر والتنور وهو المطبوخ لانه منسوب اليها في قوله لا اكل من هذه البئر او النهر لما امكن الحقيقة وقعت اليمين على الكل عينها وفي الاكل من هذه الشجرة تعذر الحقيقة فصير الى المجاز وفي النوادر انه يقع على اول ما يخرج وهو الطلع لا على التمر او البسر لانه خارج مما يخرج والصحيح انه يحنث بالكل لان الشجرة سبب لخروج الكل م ولا يحنث بالناطف والخل والدبس والنبيذ لانقطاع النسبة بالصنع كالملك س اي فيما اذا حلف لا ياكل من هذه النخلة او الكرمة لو اكل من ناطف التمر ونبيذه او من ناطف العنب او نبيذه او دبسه لم يحنث لان تناول اللفظ لما يخرج منها كان باعتبار نسبة الخارج الى الشجرة وهذه الاشياء انما تحقق بصنع جديد وباعتبار تجدد الصنع تنقطع نسبتها عن الشجرة وكذا في قوله لا اكل من هذا اللبن تتناول اليمين بعضا من عين هذا اللبن فلو اكل جبنا اتخذ منه لم يحنث لانه انقطع نسبته عن اللبن بالصنع الجديد قوله كالملك اي كما يبطل الملك بالصنع الجديد في هذه الصورة فان من غصب عنبا او تمرا وجعله ناطفا او نبيذا او دبسا او غصب لبنا فجعله جبنا ينقطع بذلك الصنع ملك المغصوب منه م ولا بالعصير والزبيب المصنوعين

س اي ولا يحنث بعصير مصنوع ولا باكل زبيب مصنوع لانقطاع النسبة بالصنع فالحاصل ان ما يخرج من التمر والعنب ان كان بعد الخروج على الوصف الذي كان فيه يحنث به سواء كان خروجه بصنع احد او لا ولهذا يحنث بدبس الرطب وعصيره مع ان الدبس اسم لما يسيل من الرطب من غير عصر والعصير اسم لما يعصر منه كذا في الجامع العالي وان تغير الوصف الذي كان قبل الخروج بالصنع كما في الناطف والزبيب لا يحنث لانقطاع النسبة بالصنع وان تغير وصفه لكن لا بصنع كالخل لم يذكره في الكتاب وقالوا ينبغي ان لا يحنث لان الخل لا يوجد كذلك وقت الخروج فعلى هذا كان شرط انقطاع النسبة التغير سواء كان بصنع او لم يكن اذا عرفنا هذا فاذا حلف لا ياكل من هذا الكرم فاكل من زبيبه او عصيره حنث

لان العصير عينه كان موجودا قبل العصر وكذا الدبس لان الباقي وهو الثفل واللحم عين ما كان يخرج
من النخلة انما الفائت صفة الرطوبة لا غير ذكره الامام قاضي خان رحمه الله فلو وضع بالعصير او الدبس ما يجعله
متغيرا عما كان قبلها لم يحنث لما ذكرنا ولهذا قيدها بالمصنوع ثم فرق بين مسائل الحلف وبينها اذا قال
لا اكل من هذا العنب فانه لو اكل ثمة من دبس غير مصنوع بهذا العنب لا يحنث وهنا يحنث ووجه الفرق
انه عقد يمينه في مسئلة الحلف على اكل ما يخرج من هذا الكرم والدبس خارج منه اما ثمة فقد عقد يمينه على عين خاص
وهو العنب وبعد ما صار زبيبا لم يبق عنبا م بخلاف اللون والاصفرار لامتناع الاكل والشرب غير
المصنوع س اي بخلاف ما لو حلف لا ينبس من غزل فلانة فلبس ثوبا نسج من غزلها فانه يحنث
مع ان النسج صنع جديد وكذا لو حلف لا ياكل من هذا الاصفر فاكل من خبزه يحنث مع ان الخبز
صنع جديد لان لبس الغزل بدون النسج ممتنع وكذا اكل الدقيق بدون الخبز في العادة فقامت
دلالة انه اراد بها المصنوع فيحنث م واعتبر بشرب النبيذ في يمينه لا يشرب التمر او لا يذوقه س
اي واعتبر بما ذكرنا من عدم الحنث بالمصنوع من الكاطف والخبز ومن الحنث بالمصنوع في الغزل
والدقيق بما لو حلف لا يشرب من هذا التمر فشرب من نبيذه فانه يحنث لان شرب التمر لا يتصور
الا بعد الصنع فكان عينه واقعا على ما يحصل منه بعد الصنع كما في مسئلتي الغزل والدقيق ولو حلف
لا يذوق من هذا التمر فشرب من نبيذه لا يحنث لان الذوق من التمر متصور فلا يقع
يمينه على ما يحصل منه بالصنع كما في الكاطف ونحوه م ولا بالتمر المحلوف على رطبه س اي ولا يحنث
باكل التمر الذي حلف على رطبه بان قال لا اكل من هذا الرطب فاكل من تمره ثم ورد على هذا الصبي
في ان راية لعوضهه ان يكون بيق العين وان فات صفة الرطوبة كما لو قال لا اكلم هذا الصبي
فانه يحنث اذا كلمه بعد ما كبر الا يرى ان ما يكون متعلقا بالرطب يبطل من حكم الوكالة والوصية والربوا
لا ينقض ويبقى تمرا وقد اجاب مشايخنا رحمهم الله عن بوجهين احدهما انه اذا عقد يمينه على عين مسمى باسم
يبطل اليمين بزوال ذلك الاسم كما لو حلف لا يلبس هذا القميص فلبسه بعدما جعله قباء لا يحنث لزوال
الاسم وهنا عقد يمينه على اسم الرطب وقد فات هذا الاسم فبطلت اليمين والثاني ان ما فات عنه بالجفاف
جزء لا وصف لانه عقد يمينه على العين والرطوبة جميعا فصار كما لو حلف لا ياكل هذا العنب او هذا الرطب
فاكل بعضه دون البعض فانه لا يحنث وكلام المصنف رحمه الله على وجه يتضمن هذين الجوابين فقال
م لفوت جزء او اسم وان بقي آخر س اي لفوت جزء من الرطب بالجفاف او لفوت اسم منه وهو اسم الرطب
فانه لا يسمى بعد ذلك رطبا وان بقي جزء آخر او اسم آخر فان للرطب اسمين احدهما اسم الصفة وهو الرطب

فانه

الحمد لله ... العور

الرطب فانه انما تطلق عليه باعتبار صفة الرطوبة والاخر اسم العين وهو التمر فان اسم التمر يطلق على
الرطب ايضا لقوله عليه السلام أمدى رطبا او كل تمر خيبر هكذا وبعد الجفاف فات عنه اسم الصفة
وبقي اسم العين لا يقال كلمة من للتبعيض فيجب ان يحنث بالبعض لانا نقول البعض الذي انصرف اليه
اليمين شيئان عين ورطوبة وقد اكل بعض العين من غير رطوبة فيكون اكلا بعض ما حلف عليه
فيعتبر البعض الذي انعقد عليه اليمين بالكل كذا ذكره الامام خواهر زاده م فاعتبر بقاء الوكالة
والوصية والربوا بقاء متعلق بقوله وان بقي آخر اي ولا يلزم علينا اسم آخر او جزء لو اعتبر الرطب
موجودا باعتبار بقاء جزء واسم منه في حق بقاء الوكالة فانه لو وكله ببيع هذا الرطب فصار تمرا يبقى
الوكالة ولا تبطل بهذا التبدل وكذا في حق بقاء الوصية فانه لو اوصى لرجل بالرطب فصار تمرا لا تبطل
الوصية استحسانا لبقاء الاسم من وجه وكذا في حق بقاء الربوا فانه لو باع رطبا بعينه برطب بعينه
لم يجز متفاضلا لحرمة الربوا ولو كان احدهما تمرا فكذلك يحرم التفاضل الا انهما يفترقان في المساواة
في احد الاحوال وهو ما بعد الجفاف وهو يعتبر الماء واه في الحال م دون ابتداء الحنث
س اي لم يعتبر بقاء جزء او اسم آخر في حق ابتداء الحنث يعني ان في مسئلتنا يحتاج الى اثبات الحنث
ابتداء والحنث انما يكون بتفويت البر وهو اكل الرطب وهو بعد ما صار تمرا يكون رطبا
من وجه دون وجه فلا يثبت الحنث بالشك بخلاف بقاء الوكالة ونحوها لان الوكالة والوصية وحرمة الربوا
كانت ثابتة في حق الرطب قبل ان يصير تمرا وبعد ما صار تمرا هو رطب من وجه دون وجه فمن حيث انه رطب
لا تبطل منه الاحكام الثابتة ومن حيث انه ليس برطب تبطل والثابت بيقين لا يبطل بالشك
م بخلاف الصبي اذ الفائت صفة لا جزء تقول رجل شاب ولا تقول تمر رطب س اي بخلاف مسئلة الصبي
لان الفائت من الصبي بعد الكبر صفة الصبا لا جزء من ذاته والصفة في المادة اذا لم تكن داعية الى اليمين
تكون لغوا وهنا كذلك لان هجران الصبي لا يجوز شرعا فاذا صارت الصفة لغوا كانت اليمين متعلقة بالذات
والذات بعينها موجودة بعد الكبر لانه لم يفت جزء منها بخلاف الرطب اذا صار تمرا لانه فات جزء من ذاته
فلا يكون ذاته بعينها موجودة بعد التمرية ومن الدليل على ان الفائت هو الوصف في مسئلة الصبي والجزء
في مسئلة الرطب انك تقول رجل شاب بهذا الاعتبار ثم الرجل يوصف بالشباب ويقال رجل شاب
بهذا الاعتبار ثم الرجل يوصف بالشاب ويقال رجل شاب فعلم بذلك ان ذات الرجل يتغير الوصف
من غير نقصان ويتعلق الثمر اسم لعاقد بخصوصه مطلقا سواء كان فيه صفة الرطوبة او لم تكن واذا اعتبر
فيه صفة الرطوبة يقال له رطب ثم الثمر بعد ذلك لا يوصف بالرطب فلا يقال تمر رطب فعلم بذلك ان التمر يصير

يعني ان الرجل اسم للذات ... الصبي ... يطلق ... والذات ... بعد ... الرجل بعد ... شابا ...

يعتبر الوصف شيئا لو ولهذا قالوا الوقف بين الحيوان وغيره ان المحلوف لا يعتبر تغير الوصف جنسه وبتغير جنس
سائر الاشياء يخرج من العنبية الى الزبيبة وغيره ذكره الامام الحصيري رحمه الله باب
اليمين على الخاص والعام م الابل والبعير والجمل والجزور والخيل والبغل والبقر والغنم والدجاج
تعم الجنس ش اى هذه الاسماء كلها كل منها ينطلق بحسب الوضع على جنس مخصوص من الحيوانات فينتظم
الذكر والانثى كاسم الانسان يتناول الرجل والمرأة فيحنث في يمينه بايهما كان اما الابل فلقوله عليه السلام في خمس
من الابل السائمة الزكوة واجماعا تجب في الذكور والاناث وكذا البعير يقال فلان يملك كذا بعيرا ويراد
به الذكور والاناث وكذا الجمل ولهذا يسمى قائد الجمل جمالا وكذا الجزور لانه اسم لما يجزر به واسم
الجزور يقع على نحر الجمل ويسمى ناحر الجمل جزارا وكذا الخيل قال عليه السلام الخيل معقود بنواصيها الخير
والمراد الجميع وكذا البغل يقال لفلان عشرون بغلا ويراد الكل وكذا البقر والغنم وكذا الدجاج
يقع على الذكر والانثى يقال فلان يملك كذا من الدجاج ويراد الكل وقيل هو مشتق من الدج وهو
سرعة المشي م لا البغلة والبقرة والاتان والهاء للافراد كما في الحية والحمامة ش اى لان اسم
البغلة واسم البقرة واسم الاتان للجنس فينتظم الذكر والانثى اما البغلة فقد دل على ان المراد منها
الجنس ما روي ان النبي عليه السلام كان له بغلة فقال له دلدل ووهبها لجعفر الطيار رضي الله عنه واجمع
اهل الحديث انه كان ذكرا وكذا البقرة قال الله تعالى ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة والمراد الانثى
وكذا وصفها بصفة الثيران فقال لا ذلول تثير الارض ولا تسقي الحرث واما ما نسب من وصفها بصفة
التانيث في البقرة ومثل ذلك يجوز قال الشاعر اول طلعة ولاية اوى وانت طلعة ذا الكمال
اي ولاية طلعة اوى فقال اوى بصورة التانيث وكذلك قال في تانيث شهيا صبغ بغلة رسول الله عليه
وكذا الاتان قال عليه السلام اربعين شاة شاة والمراد الجنس والهاء للافراد كما في الحية والحمامة
فان المراد بها الواحدة لا الانثى قال ابو حنيفة رحمه الله ويجوز ادخال الهاء في الاسم ويكون في قائم الهاء للوحدة
وذلك نحو تمر وتمرة ولبن ولبنة وشعير وشعيرة ثم ما ذكرنا في البقرة عند محمد رحمه الله وذكر ابو يوسف رحمه الله
في الامالي انه لا يحنث فيها بالذكر فجعل الهاء للتانيث ولهذا لو وكل رجلا ان يشتري له بقرة فاشترى ذكرا
لا يجوز عند محمد رحمه الله وهو ظاهر الرواية وعند ابي يوسف رحمه الله يكون مخالفا م وقيل لا يحنث بالمعز
والجاموس ش اي لا يحنث في حلفه لا ياكل لحم شاة بلحم المعز وكذا في لا ياكل لحم البقر بلحم الجاموس
وذكر الامام خواهر زاده رحمه الله ان هذا فيما اذا قيد يمينه بالاكل ولو حلف لا يشتري شاة فاشترى جاموسا
يجب ان يحنث في يمينه وان هذا اشارة محمد رحمه الله فانه علل وقال لان الغالب من كلام الناس

ان لحم

ان لحم الجاموس عند لحم البقر لانه مما لا يوكل في العادة م والضم في الزكوة للاحتياط ش جواب سؤال
وهو ان يقال انه يكمل بالجاموس نصاب البقر والمعز بنصاب الغنم في باب الزكوة فلو لم يتناولهما اسم البقر والغنم
لم يكمل نصابهما بهما فاجاب وقال انه ضم المعز الى الضان في الزكوة وضم الجاموس الى البقر للاحتياط فان
الزكوة عبادة فيحتاط في ايجابها بخلاف اليمين فان مبناها على العرف واسم البقر في العرف لا يطلق
على الجاموس وكذا اسم الشاة على المعز م والثور والكبش والديك للذكر ش اما الثور فلانه
مشتق من اثارة الارض وهي مختصة بالذكور واما الكبش فانه روي عليه السلام ضحى بكبشين املحين
موجوءين والوجاء وهو الخصاء انما يكون في الذكور واما الديك فانه مشتق من الدك وهو القهر وانه يختص
بالذكر م والناقة والحمارة والنعجة والدجاجة للانثى ش فالهاء في هذه الالفاظ للتانيث دون الافراد
قال يونس اذا اراد واحد ذلك يعني الدلالة على الذكورة قالوا هذا دجاجة ذكر وحمامة ذكر ذكره
ابن الحاجب وهو يخالف هذا والصحيح قول محمد رحمه الله فانه امام في اللغة م والفرس للكل ش
اي ذكرا كان او انثى فان حلف لا يركب فرسا فركب رمكة حنث وان ركب برذونا لم يحنث
لان الفرس عندهم اسم لنوع وهو العربي والبرذون اسم للتركي فلا يحنث به كما اذا حلف لا يكلم رجلا
عربيا فكلم رجلا اعجميا م وقيل يعمم عرفا ش اي يعم اسم الفرس البرذون وغيره عرفا قال الامام قاضيخان
رحمه الله في عرفهم وفي عرفنا يتناول من اي نوع كان ولهذا يسمى راكب الكل فارسا م كما يخص الدابة
بما يركب على الحافر بحكم الركوب ش فانه لو حلف لا يركب دابة تقع على الدواب التي يركبها الناس
غالبا وان كان اسم الدابة ينتظم الكل وضعا لانه اسم لما يدب على الارض وفي الخلاصة لو حلف لا يركب
دابة لا يحنث الا بركوب الحمار او البغل او الفرس او البرذون ولا ينصرف الى كل ما يدب على
وجه الارض استحسانا قال محمد رحمه الله هذا اذا لم يكن له نية فاذا نوى شيئا يحمله اللفظ لغة ان كان
فيه تغليظ يصدق في القضاء وان كان فيه تخفيف لا يصدق في القضاء ولكن يصدق فيما بينه
وبين الله تعالى وقد عرف غير مرة باب الاستثناء لا الا طلاقا اصلا
الا طلاقا او طلاقا ما فاستثني كلاما لتناولها لم في النفي اي تناول او نكرة واقعة في موضع النفي
يعني ان كلمة او لاحد المذكورين على الابهام فكان بمنزلة قوله لا واحدا منهما والنكرة في موضع
النفي توجب العموم على طريق الافراد فكذلك كلمة او قال الله تعالى ولا تطع منهم آثما او كفورا ثم ورد
عليه ان الاستثناء من النفي يكون اثباتا فكانت النكرة في موضع الاثبات ومن موضع الاخبار
تخص ولا تعم فاجاب م فان الا تنفي بالوضع وتثبت بطريق العدد وما بالذات اول ش اى اما فلانا

اي انما قلنا ان كلمة او تناولت نكرة في موضع النفي مع انها وقعت بعد الاستثناء من النفي لان الا تنفي بالوضع
يعني ان كلمة الاستثناء في الوضع للنفي اعني نفي الحكم المذكور عن المستثنى منه ونفي التكلم به وعن المستثنى
لكنها تجعل مثبتة حكم المستثنى منه للمستثنى اذا كان المستثنى منه منفيا ضرورة لسبب مصالح المستثنى صدر
الكلام فاذا كان الصدر منفيا لابد ان يكون الاستثناء اثباتا ضرورة المضادة بين المستثنى والمستثنى منه
فكانت مثبتة بالضرورة ونافية بالدلالة فاعتبار دلالتها اولى من اعتبار ما بالضرورة فاعتبر المستثنى واقعا
في محل النفي فعم بهذا الاعتبار ولهذا قال الامام محمد [?] رحمه الله م ولان الاستثناء نفي في اللغة
وكذا ان كان من الاثبات كان نفيا وان كان من النفي كان اثباتا ولان الاستثناء من الحظر اباحة
واو فيها تعم كالبعولتين [?] س يعني ان كلمة او في موضع الاباحة هنا لان الاستثناء من الحظر اباحة
وهي في موضع الاباحة تعم كما في قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او آبائهن او آباء بعولتهن
فانه اريد بالاية اباحة الابداء لجميع المذكورين مثله ما لو قيل الا لبعولتهن وآبائهن وآباء بعولتهن
وقد وقع في بعض النسخ هكذا م ولان الاستثناء انشاء بخلاف اصله الاستثناء من الحظر اباحة س
اي ولان الاستثناء في هذا المثال وهو الا فلانا او فلانا انشاء بخلاف الاخبار اصله اي اصل ان
ان الاستثناء هنا انشاء لا اخبار لان الاستثناء من الحظر اباحة وذلك لان صدر الكلام اذا كان
للحظر كان الاستثناء التحريم فالاستثناء منه يكون انشاء الاباحة وكلمة او في الانشاءات بمعنى الواو وذلك
لان كلمة او للشك حقيقة وانه يتحقق في الاخبار لا في الانشاءات فيبطل في الاستثناء معنى الشك
ويبقى كل ما ذكر فيه خارجا عن حكم الصدر كذا ذكر الامام الحصيري رحمه الله م وفي الا رجلا كوفيا والا نعلا
الا يتناول المستثنى كل رجالها او كل النعال لان الوصف يلحق النكرة بالجنس س اي لو قال
لا اكلم احدا الا رجلا كوفيا فالمستثنى كل رجال كوفة حتى كان له ان يكلم من شاء منهم ولو قال
لا اركب الا نعلا فالمستثنى كل النعال حتى كان له ان يركب من النعال ما شاء وهذا لان المستثنى
في الصورتين نكرة موصوفة اما في قوله الا رجلا كوفيا فظاهر واما في قوله الا نعلا فلان معناه لا اركب
دابة الا دابة هي نعل او الا دابة هو نعل فقد استثنى دابة موصوفة تصير عامة فيصير عاما بعموم
الصفة كالجنس العام لجميع الافراد واعلم ان الجنس قد يطلق ويراد به نفس الماهية من حيث هي
وقد يطلق ويراد به جميع الافراد ويقال للام الاستغراق لام الجنس وهنا من هذا القبيل
م بخلاف ما كلمت الا رجلا كوفيا لاستحالة العموم فيبقى خاصا س اي بخلاف ما لو قال ما كلمت احدا
الا رجلا كوفيا فان رجلا لا يعم بوصف الكوفي لان ثبوت العموم فيه مستحيل لانه يمتنع تكلمه مع جميع رجال

الكوفة رجال

وقد وقع في بعض النسخ هكذا وهو قوله ولان الاستثناء ان يعود [?]

لان،

كونها نعلا كناية عن الناعل [?] فيعم بعموم الصفة لان الوصف يلحق النكرة بالجنس المعروف بمعنى انها تكون اذا كانت موصوفة ٤

رجال الكوفة فيبقى خاصا فكان معناه الا رجلا واحدا من الكوفة وهذا بخلاف لا اكلم الا رجلا كوفيا
لان الاستثناء هنا للاباحة ولا يستحيل اباحة التكلم مع جميع رجال كوفة اما قوله ما كلمت الا رجلا كوفيا لو جعل
عاما بعموم الوصف كان معناه الاخبار عن تكلمه مع جميع رجالها وانه مستحيل م وفي الا احد هذين كان المستثنى
احدهما ترجيحا للنص س اي لو قال لا اكلم احدا من الناس الا احد هذين الرجلين يكون المستثنى
احدهما لا كليهما حتى لو كلم احدهما لم يحنث ولو كلمهما جميعا يحنث ترجيحا للتوحيد المنصوص عليه على العموم
الثابت لضرورة النفي يعني انه تنفى هنا عموم بالضرورة وتوحيد بالنص فرجحنا التوحيد بالتنصيص
كالا واحدا من اهل الكوفة فانه لو قال لا اكلم الا رجلا واحدا من اهل الكوفة يحنث بكلام الرجلين
من الكوفة لانه نص على التوحيد فيبطل العموم الثابت بمقتضى الوصف والعموم الثابت بمقتضى النكرة
في محل النفي وهذا جواب عن سؤال وهو ان يقال في مثل اول الباب وهي ما اذا قال والله لا اكلم
احدا من الناس الا فلانا او فلانا يكون المستثنى كليهما الا احدهما حتى لو كلمهما جميعا لم يحنث مع
ان ثمة ايضا المستثنى احد المذكورين لان او لاحد المذكورين ووجه الجواب ان التوحيد ثمة غير منصوص
عليه يعني انه لم يكن الكلام مقرونا بذكر الوحدة وصدر الكلام اوجب العموم س كما ذكرنا فوجب
القول بعموم المستثنى اما هنا فقد نص على التوحيد فيترجح المنصوص عليه على العموم الملازم ضرورة م
وفي الا احد رجلين كوفي او بصري المستثنى كل رجالهما لان الغاية بالتنكير فالعبرة له وهو خاص عم
عام هنا س يعني لو قال لا اكلم الا احد رجلين كوفي او بصري فالمستثنى كل رجال الكوفة وكل رجال
البصرة حتى لو كلم رجالهما لا يحنث ملفوظا بالتنصيص على الوحدة وما افاد كل من قوله الا احد هذين
الرجلين وهو الفرق ان قوله لا اكلم الا احد رجلين كوفي او بصري بمنزلة قوله لا اكلم الا كوفيا او بصريا ولو قال
كذلك كان المستثنى كل رجال الكوفة والبصرة فكذا هنا وانما قلت انه عبرة لان الغاية بالتنكير يعني
بنى الكلام على وجه يفيد النكرة اي لا غاية لكلامه الا بالتنكير لانه لو اقتصر على قوله الا احد رجلين
ولم يقل كوفي او بصري كانت العبرة للتنكير ايضا على انه يتكلم بكلام مجمل واحتمل التنكير
كان الحكم للتنكير ويلغو ذكر المجمل وهو المراد بقوله لان الغاية بالتنكير فالعبرة له قوله وهو خاص عم
اي التنكير خاص في قوله الا احد هذين الرجلين عام هنا اي في قوله الا احد رجلين كوفي او بصري
وذلك لان ثمة قوله الرجلين فسر قوله هذين لكن قوله احد هذين فاذا اعتبر المفسر مقام المفسر
صار الا احد الرجلين فصار الكلام المفيد خاصا وهنا قوله كوفي او بصري فسر قوله احد الرجلين
لان قوله كوفي او بصري لا يصلح تفسيرا لقوله رجلين لان كلمة او يأبى [?] وانما [?] ولهذا ذكر الامام

ا د المصنف

كان المستثنى مجهولا لانه لا يدرى ان المستثنى اي الرجلين واما هاهنا معلوما بقوله كوفي او بصري كانت ح

محل الكلام رحمه لله الا احد رجلين كوفيا او بصريا بالنصب فاذا قام المقتضي مقام المقتضى صار الا كوفيا او بصريا
وهو عام لعموم الصفة كما دلزنا م ولو قال برئت اليّ من كل حق الا دراهم او دنانير او احد المالين دراهم
او دنانير او ما في هذا الصك او هذا الصك له ان يدعيهما وفي الا احد هذين لم يدعيهما والمعنى ما تقدم
اعلم انه اورد محمد رحمه لله مسائل لبيان ما سبق فقال لو قال برئت اليّ من كل حق لي قبلك
الا دراهم او دنانير كان له ان يدعيهما اي الدراهم والدنانير لان او في محل النفي ... على كل واحد
على بعضه الدعوى في الاموال واستثنى دراهم او دنانير كان له ان يدعيهما ايضا لانه لغا ذلك احد المالين
التعيين وهو نظير الا احد رجلين كوفي او بصري وكذا لو قال برئت الي من كل حق لي قبلك الا ما في هذا الصك
او في هذا الصك له ان يدعيهما ولو قال الا احد هذين الصكين لم يكن له ان يدعيهما لانه نص على الوحدة
وهو نظير قوله لا اكلم الا احد هذين والمعنى في هذه المسائل ما تقدم في نظايرها فاعرفه والله اعلم

باب اليمين في الطلاق لو قال كل امرأة لي وكل امرأة اتزوجها الى
وقت كذا فهي طالق ان دخلت فتزوج اخرى وطلقها وتزوجها في المدة فدخل طلقت القديمة بيمين
الملك واحدة وبالتزوج اخرى والحديثة بالتزوج واحدة لان كلا لا تعم الفعل حتى لو كانت بكلما
يقع ثنتان لتكرر التزوج ش اي لو قال كل امرأة لي وكل امرأة اتزوجها الى مدة كذا فهي طالق
ان دخلت الدار وقد كانت له امرأة غير مدخولة فتزوج امرأة اخرى وطلق القديمة والمتزوجة
ثم تزوجها في هذه المدة ودخل الدار طلقت القديمة بدخوله الدار تطليقتين لانه انعقد في حقها
يمينان احديهما يمين الملك حيث قال كل امرأة لي في الحال وقد كانت امرأته والاخرى يمين التزوج
بقوله كل امرأة اتزوجها وقد تزوجها ايضا بعد الحلف فاذا وجد الشرط انحلت اليمينان
الى جزاء لان الشرط الواحد يكون لايمان كثيرة ومتى في مكان وقت وجود الشرط فيحنث بوجود الشرط
في كل واحد من اليمينين وينزل جزاء كل واحدة منها وقد كان طلقها واحدة فبانت ثلاثا وتطلق
الحديثة بيمين التزوج واحدة لانه انعقد في حقها يمين واحدة وهي يمين التزوج ولم يعتد بالتزوج الثاني
في حقها يمين لانها ما عقدت بلفظ التكرار لان كلمة كل لا تعم الفعل فيقع عليها بالدخول واحدة
وقد كان طلقها واحدة فبانت بثنتين حتى لو كانت اليمين بكلمة كلما بان قال كل امرأة لي وكلما تزوجت
امرأة الى مدة كذا فهي طالق ان دخلت الدار وباقي المسألة بحالها طلقت الحديثة ثنتين
لانه ينعقد في حقها يمين اخرى بالتزوج الثاني فيقع عليها عند دخول الدار طلقتان لتكرار تزوجها
م ولو دخل ثم تزوجها طلقت القديمة دون الاخرى ش اي لو طلق القديمة والحديثة فدخل

الدار

الدار ودخل الدار ثم تزوجها طلقت القديمة بيمين التزوج واحدة ولم تطلق الحديثة م لان ما انعقدت قبل
الدخول انحلت به لا الى جزاء لعدم المحلية وانعقدت به يمين التزوج على القديمة حسب لما مر ش اي لان اليمين
التي انعقدت قبل دخول الدار وهو يمين الملك في القديمة ويمين التزوج في الحديثة انحلت بالدخول لا الى
جزاء لانه اذا دخل بعد طلاقهما فقد وجد شرط الحنث في اليمينين جميعا في حقهما جميعا والمحل معدوم
فانحل من غير حنث قوله وانعقدت به اي وانعقدت بدخول الدار يمين التزوج على المرأة القديمة فقط فكان
دخول الدار من الزوج في هذه الحالة عاملا عملين عملا في انحلال يمين الملك وعملا في انعقاد يمين التزوج
كانه قال عند الدخول كل امرأة اتزوجها فهي طالق فالدخول في يمين التزوج متى كان سابقا على التزوج يعتبر شرط
الانعقاد واذا كان متأخرا عن التزوج يعتبر شرط الحنث على ما عرف فيل هذا فيمن قال كل امرأة اتزوجها الى
... سنة فهي طالق ان كلمت فلانا فكلم اولا بعد اليمين ثم تزوج امرأة بعد الكلام فانه يحنث في يمينه
بعقد التزوج ويعتبر الكلام شرط انعقاد اليمين متى كان سابقا على التزوج كانه قال عند الكلام كل امرأة
اتزوجها الى ... سنة فهي طالق واذا لم يكلم فلانا حتى تزوج لا يحنث في يمينه بعقد التزوج ما لم يكلم فلانا
ويكون الكلام شرط الحنث فمن تزوج قبل الكلام كانه قال لها بعد التزوج ان كلمت فلانا فانت طالق
فلذلك ههنا من تزوج بعد الدخول يعتبر الدخول شرط انعقاد اليمين في حقها ومن تزوج قبل الدخول
يعتبر الدخول شرط الحنث في حقها كذا ذكره الامام المحقق حميد الدين رحمه الله واذا عرفت هذا
فنقول تزوج القديمة في يمين التزوج كان بعد دخول الدار فيكون الدخول الدار شرطا لانعقاد اليمين
بالتزوج في حقها فلهذا قال وانعقدت يمين التزوج على القديمة واذا انعقد يمين التزوج عليها طلقت
بعقد التزوج لوجود الشرط ولا يمكن ان يجعل الدخول في الدار شرطا لانعقاد اليمين بالتزوج
في حق الحديثة لانه عقد اليمين بكلمة كل وهي لا توجب التكرار تكرار الفعل في امرأة واحدة فلهذا قال
حسب اي لم يعقد بدخول الدار من الزوج يمين التزوج في حق الحديثة لما مر من ان كلمة كل لا توجب
تكرار الفعل م حتى لو كانت بكلما طلقت بالتزوج الثاني لانها تعم الفعل ش اي لو كانت
اليمين بكلما طلقت الحديثة بالتزوج الثاني لانه اي لان كلمة كلما تعم الفعل فانعقدت في حق الحديثة
يمين اخرى بالتزوج فطلقت بالتزوج الثاني لوجود الشرط بعقد التزوج وذلك لانه لما تزوجها اول
مرة انعقد عليها يمين التزوج وشرط الحنث فيها دخول الدار لانه تزوجها اول مرة قبل
الدخول وقد عرفت ان من تزوج قبل دخول الدار يكون دخول الدار شرط الحنث في حقها فلما دخل
الدار بعد ما طلقها قبل ان يتزوجها مرة اخرى انحلت اليمين لا الى حنث لانها لم تكن في نكاحه

ولا حاجة الى وقت دخول الدار وعلى دخول الدار معا في حقها عملا باليمين عملا في انحلال اليمين الاولى ومحلّه
في انعقاد اليمين الثانية فلما تزوجها مرة اخرى انعقد عليها يمين اخرى لانه عقد اليمين بكلما فاذا تزوجها
حنث بشرط التزوج لانه تزوجها بعد الدخول في الدار والتزوج من جملة شرط الحنث كما مرّ فيقع عليها طلاق
اخرى بيمين التزوج في المرة الثانية وقد طلقت بواحدة ثانيا الا ان يتاع الى ان صارت تطلقتين م والغاية
الوقت لا الشرط ترجيحا للنص س جواب سؤال وهو ان يقال ان دخول الدار من التزوج بمعنى الغاية
لليمين بالتزوج الا ترى انه لو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق الى ان كلمت فلانا فتزوج امرأة قبل
الكلام وامرأة بعده تطلق المتزوجة قبل الكلام لا المتزوجة بعده لانه وجد الشرط في حق المتزوجة
بعده بعد انتهاء اليمين لان الكلام غاية لليمين بالتزوج وقد وقع في باب الطلاق في التزوج بالمواقيت
واذا كان الدخول بمعنى الغاية فاذا طلق القديمة والحادثة ثم دخل الدار ثم تزوجهما ينبغي ان لا تطلق
واحدة منهما بالتزوج بعد الدخول لانه وجد بعد انتهاء اليمين بالتزوج بوجود غايتها وهو دخول الدار
فاجاب بان غاية اليمين هنا الوقت المذكور لا الشرط وهو الدخول فما دام الوقت باقيا لم ينته اليمين
وانما جعل الوقت غاية دون الشرط ترجيحا للنص يعني انه قد نص على الغاية في الوقت بقوله
الى وقت كذا والشرط انما يجعل غاية لليمين دلالة ولا عبرة للدلالة مع وجود النص وقد مرّ
مثله في باب الطلاق في التزوج بالمواقيت حيث قال لكن لا دلالة فسقط بالنص م ولو قال
كلما تزوجت فهي طالق ان دخلت فتزوجها ثلاثا بعدما بانت مرتين بالتزوج طلقت ثلاثا لاتحاد
الايمان لشرط واحد لانه علم كالطهارات س اي لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق ان دخلت
الدار فتزوج امرأة ودخل بها فبانت بواحدة ثم تزوجها فبانت بواحدة منها ثم تزوجها ثالثا ثم دخل
الدار طلقت ثلاثا لان اليمين منعقدة بكلمة كلما متكرر بتكرر التزوج لانه يصير كانه قال عند كل تزوج
ان دخلت الدار فانت طالق فانعقدت ثلاثة ايمان في حقها والشرط الواحد يصلح شرطا
لايمان كثيرة لان الشرط علم ولا تضايق في كون الشيء الواحد علما على اشياء كالطهارات فانها
شرط للصلوة ويكفي طهارة واحدة لصلوات كثيرة ولا يحتاج لكل صلوة الى طهارة على حدة فاذا
دخل وجد الشرط فانحلت الايمان كلها بالدخول الواحد فيقع الثلاث ولو قال فدخلت يقع
بكل دخلة واحدة اذا انعقاد بهما فالكرر متكررا بما اي لو قال كلما تزوجت امرأة فدخلت الدار فهي طالق فتزوجها
ثلاث مرات ثم دخل الدار مرة تقع طلقة واحدة ولو دخلها مرتين طلقت اخرى ولو دخلها ثالثا طلقت ثالثا
ومثله الا ان انعقاد اليمين بهما اي بالتزوج والدخول لانه عطف الدخول على التزوج بالفاء فكان شرطا واحدا فالكرر

فبانت

متكررا بما

الزوج

متكررا بما اي يكون تكرر الشرط بتكرر التزوج والدخول جميعا وذلك لان عطف الدخول على قوله كلما تزوجت
امرأة وحكم المعطوف حكم المعطوف عليه والتزوج متكرر لانه قرن بكلمة كلما فصار الدخول متكررا ايضا فانعقدت
ايمان متكررة مشروطا الحنث في كل واحدة منها التزوج ودخول الدار فاذا تزوجها ثلاث مرات ولم تدخل
الدار فقد وجد بعض الشرط مكررا فلما دخل الدار كمل شرط الحنث في يمين واحدة فوقع عليها طلاق
واحد وفي اليمين الثانية وجد نصف الشرط فاذا دخلها مرة اخرى كمل شرط الحنث في يمين واحدة فوقع
عليها طلاق واحد وفي اليمين الثالثة وقد طلقت ثنتان وفي اليمين الثالثة وجد نصف الشرط ايضا فاذا دخلها ثالثا
كمل شرط الحنث في الثالثة فطلقت ثلاثا م ~~وفي كل يقع واحدة~~ نظيره كلما اكلت تمرة وجوزة س اي لو قال
لامرأته كلما اكلت تمرة وجوزة فانت طالق فاكل ثلاث تمرات وجوزة واحدة لا يقع الا واحدة ولو اكل جوزة
اخرى طلقت اخرى ولو اكل ~~جوزة اخرى طلقت اخرى~~ ولو اكل جوزة ثالثة طلقت ثلاثا والمعنى ما شاء م وفي كل
تقع واحدة في الكل للعموم س اي لو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ان دخلت الدار او قال كل امرأة اتزوجها
فدخلت الدار فهي طالق فتزوجها ثلاث مرات ثم دخل الدار يقع في ذلك كله طلقة واحدة لان كلمة كل تقتضي
عموم الافعال فيقع طلاق واحد اي فيما اذا تكرر التزوج والدخول او لم يتكرر او فيما اذا قال ان دخلت بدون
العطف وفيما اذا قال فدخلت بالعطف وذلك لانه اذا لم يكن في كلامه ما يوجب عموم الافعال فمتى تزوج امرأة واحدة
مرة لا ينعقد عليها الا يمين واحدة فكان تكرار التزوج وعدمه سواء واذا لم يعتبر تكرر الدخول بحكم العطف
ايضا [illegible] الايمان يقع فيها الا واحد ولو قال ان ابتدأتك بكلام او تزوج او طلبتك قبل
ان تكلمني فتكلما معا او تزوجا معا لم يحنث ابدا لاستحالة السبق مع القران س اي لو قال لغيره ان ابتدأتك بالكلام
ابدا فعبدي حر او قال ان ابتدأتك بالتزوج ابدا فعبدي حر او قال ان كلمتك قبل ان تكلمني فعبدي حر فتكلما
معا اي تكلم كل واحد منهما صاحبه ووقع الكلامان معا لم يعتق العبد لاستحالة وجود السبق مع المقارنة
يعني ان الابتداء والقبلية انما يتحققان بالسبق فشرط الحنث كلامه او تزوجه قبل المخاطب فاذا وقع كلاهما معا او
معا لم يوجد شرط الحنث لاستحالة السبق مع المقارنة قوله لم يحنث ابدا اي لم يحنث في هذه اليمين من بعد ذلك
ابدا لان كل كلام او تزوج وقع منه بعد ذلك وجد بعد كلام المحلوف عليه وبعد تزوجه فلا يتصور الحنث بعده م
وفي الا ان او حتى يحنث لانعدام غاية الحظر س اي لو قال عبدي حر ان كلمتك الا ان تكلمني او حتى تكلمني
فتكلما معا يحنث وكذا في التزوج لانه جعل كلام المخاطب غاية ليمينه لان حتى للغاية وكذا الا ان لما مر فيما قدم
فيكون كلام المخاطب غاية لحظر اليمين فما لم يتحقق الكلام منه بتمامه لم ينته حظر اليمين فاذا تكلما معا كان الكلام
من الحالف موجودا في حال قيام الحظر لا بعد الغاية لان حظر اليمين كان مغيا الى غاية وجود الكلام من المخاطب

منها

في الكل

الترتيب لم يعتبر

فيما مر

وحال تكلمه مع المخاطب لم يكن كلام المخاطب موجودا قضاء بما علم بمضمون الكلام كلاما فعطوا باليمين وهو جزاؤه
فصار كانه قال ان كلمتك الا بعد ما تكلمني وثمة يحنث اذا كلمها معا لان شرط البر كان قبل حال انقضاء الشي تعطى
احكم ما بعد من الحكم الا يرى انهم قالوا فيمن قال لامرأته انت طالق مع انقضاء عدتك انه لا يقع الطلاق
كما لو قال انت طالق بعد انقضاء عدتك وكذا لو قال راجعتك حال انقضاء عدتك لا يصح الرجعة
كما لو قال راجعتك بعد انقضاء عدتك فكان كلام الحالف مع المخاطب حال انقضاء كلام المخاطب بمنزلة
كلامه معه بعد انقضاء كلامه ولو كلمه بعد انقضاء كلامه لم يحنث فكذا هنا لهذا وقد لحقه حال انقضاء الشي
حكم ما بعد انقضائه الا يرى انه لو تزوج معتدة غيره ووافق النكاح حال انقضاء العدة لا يصح النكاح كما لو تزوج
في حال العدة فوقع الشك في حلفه في ارتفاع اليمين الثابتة بالبيان فلا يرتفع بالشك م ولو حلف بطلاق
اول امرأة ثم قال للموقوفة تزوجتك اولى قبل لانكار الشرط س اي لو قال اول امرأة اتزوجها
فهي طالق فتزوج امرأة فادعت عليه الطلاق فقال تلك المرأة الموقوفة تزوجتك اولى قبل
قوله لانه منكر للشرط لان الاول اسم لفرد سابق وهو لم يقر لفرد سابق في النكاح لانه ادعى نكاح المرأتين
معا فكان هو مدعيا نكاحهما معا منكرا لتحقق شرط الطلاق وهو الاولية فكان القول قوله ثم في قوله
لانكار الشرط جواب عن سؤال وهو ان يقال الزوج يدعي نكاح امرأة اولى والموقوفة تنكر فيجب ان يكون القول
لها كما قال زوج بواه ووجه الجواب انه يدعي صورة الا انه منكر معنى لان الموقوفة بانكارها نكاح الاولى
تدعي وجود شرط الطلاق في حقها فصارت كانها تدعي على الزوج الطلاق وهو منكر م وان قال
فكذلك لم يقبل في الفرقة عنها لتعينها له ظاهرا الا ببينة او تصديقها كما قبل حقها كما في اصل النكاح س
اي ان قال للموقوفة تزوجتك فكذلك لم تقبل في الفرقة عنها لتعينها له ظاهرا الا ببينة او ان اولى لم يقبل
قوله في حق صرف الطلاق عن الموقوفة لتعين الموقوفة للطلاق ظاهرا لانه اقر بوجود الشرط وهو الاولية
في الزوج فكان معترفا بحنثه في هذا اليمين وحنثه بوقوع الطلاق من جهته فكان مقرا بوقوع الطلاق والطلاق
لا يقع الا على المنكوحة وقد ظهر نكاحها دون نكاح غيرها فكان مقرا بوقوع الطلاق عليها ظاهرا فاذا
ادعى صرفه عنها الى غيرها لا يصدق الا ببينة فان اقام بينة على ما ادعى حينئذ يقبل في حق صرف الطلاق
ومثلا الان نكاح المجهولة فلما صار ظاهرا بالبينة او التصديق فصار مثل نكاح الموقوفة فصار حق كل من
الموقوفة والمجهولة اصلا ظاهرا في حق الطلاق كما صار حقهما في اصل النكاح اصلا ظاهرا وهو معنى قوله
كما قبل حقها كما في اصل النكاح اي كما قبل حق المرأتين في الطلاق كما قبل حقهما في اصل النكاح
واذا صار حق كل واحد منهما اصلا ظاهرا في الطلاق لم يتعين الموقوفة بصرفه اليها فيثبت الاولى

شرط

الى غيرها او تصديقها اي او الا بالتصديق الموقوفة انه تزوج الاولى قبلها حينئذ يقبل في حق [illegible]

نصرف

بصرف الطلاق اليها باقرار الزوج م وطلقت بكل باقراره س عطف على قوله لم يقبل اي لم يقبل قوله في صرف
الطلاق الى المجهولة وطلقت المجهولة باقراره على نفسه بحقيتها كما لو قال رنت طالق ولها امرأة موقوفة ترينت
فقال لي امرأة اخرى مساة بزينب لم يصدق في صرف الطلاق عن الموقوفة فتطلق الموقوفة في الحكم والاخرى
في الحكم وفيما بينه وبين الله ومثل هذا اذا صدقت المجهولة في النكاح اما اذا كذبته فيما ادعى لا يثبت عليها النكاح
الا ببينة لانه يدعي نكاحها وهي تنكر واذا لم يثبت نكاحها لا يثبت طلاقها م كان ان تزوجت احدكما قبل
الاخرى س اي كما انه اذا حلف بطلاق اول امرأة اتزوجها ثم قال للموقوفة تزوجتك اولى قبل
قوله ولو قال مكلف لم يقبل لما ذكرنا الا ان وقال ان تزوجت احدكما قبل الاخرى فهي طالق
فتزوج احديهما وادعت الطلاق فقال تزوجت الاخرى معك قبل قوله لانه انكر الشرط وهو القبلية ولو قال
تزوجت الاخرى قبلك الاخرى لم تقبل لكن اذا لانه اقر بالوقوع فلا تصدق في الفرق عن الموقوفة كما
ذكرنا م وفي ان كنت اول نقبل في الكل للانكار س اي وفيما اذا قال لمعينة ان كنت اول امرأة اتزوجها
فانت طالق فتزوجها وادعت عليه الطلاق وانكر الزوج لوقوعها اولى قبل قول الزوج في الكل اي كما قبلت
فيما ادعى قبلية اخرى بان قال تزوجت معك اخرى وفيما اذا ادعى المعية بان قال تزوجت معك اخرى وذلك
لانه علق طلاقها بالشرط وانكر وجود الشرط فكان منكرا لوقوع الطلاق اصلا لانه لم يقر بوقوع الطلاق
اصلا الطلاق فلم يصدق في حق الفرق عن الموقوفة وذلك لان الجزاء في هذه طلاق المرأة
المعينة فلا يكون دعوى اولية نكاح المجهولة اقرارا بوقوع الطلاق والجزاء ثمة طلاق من كانت اول
فكانت دعوى اولية المجهولة اقرارا بوقوع الطلاق م ولو قال زوج الموقوفة قد طلقت امرأة لي او كانت
لي او اول امرأة تزوجتها او كنت طلقت امرأة لي لم يصدق في الفرق عنها س اي لو قال رجل له امرأة
موقوفة في نكاحه في الحال قد طلقت امرأة لي اي اقر بطلاق قائم في نكاح قائم فادعت الموقوفة انها طلقت
فقال الزوج انما طلقت امرأة غيرك كان القول قول الموقوفة ولم يصدق الزوج في صرف الطلاق عنها
وانما قلت انه اقرار بطلاق قائم في نكاح قائم لان قوله هنا طلقت ايقاع في الحال وقد لحقه الايقاع
وقوله امرأة لي معناه امرأة منكوحة في الحال وكذا لو قال قد طلقت امرأة كانت لي او قد طلقت اول امرأة
تزوجتها يعني اقر بطلاق قائم في الحال في نكاح ماض لان قوله قد طلقت امرأة ايقاع في الحال وقوله كانت
لي اقرار بنكاح ماض وقوله اول امرأة تزوجتها اقرار بالنكاح الماضي وقوله قد طلقت ايقاع في الحال وكذا
لو قال كنت طلقت امرأة لي اي اقر بطلاق ماض في نكاح قائم لان قوله امرأة لي معناه منكوحة في الحال فمن هذه
الوجوه الثلاثة يقع الطلاق على الموقوفة ولو قال لي امرأة اخرى وايا ها عنيت لا يصدق في الصرف عن الموقوفة

المجهولة

لانه لا يصدق في صرف الطلاق عن الموقوفة [illegible]

م وفي كنت طلقت امرأة كانت لي او تزوجتها صدق س اي لو قال كنت طلقت امرأة كانت لي
في كونه اقرارا بطلاق ماض في نكاح ماض فيصدق في حق الفرقة حالا وقوله كانت لي امرأة طلقتها
فلا وفي العطف فانه يكون اقرارا بطلاق قايم في نكاح ماض حتى لا يصدق في حق الفرقة ووجه
الفرق ان قوله طلقتها علة استعماله لا يقاع في الحال ويشترط لصحة الايقاع قيام المحل فقيدت الموقوفة
ضرورة اما قوله وطلقتها فهو عطف على الخبر على سبيل التعقيب فكان قوله وطلقتها خبرا عن طلاق
ماض لحكم العطف م فالحاصل ان ما لم يكن خبرا في النكاح والطلاق كان انشاء بدليل العدد
حالا ظاهرا والظاهر المؤكد يقع الفرقة ايضا لا س قد ثبت مما ذكرنا ان هذه المسئلة ترجع
الى اربعة اوجه الاول الاقرار بطلاق قايم في نكاح قايم والثاني الاقرار بطلاق قايم في نكاح
ماض والثالث الاقرار بطلاق ماض في نكاح قايم والرابع الاقرار بطلاق ماض في نكاح ماض
ففي الوجه الاول قول الزوج انشاء في حق الطلاق اخبار في حق النكاح بقيامه في الحال وانما
جعلت قوله في هذا الوجه انشاء في حق الطلاق مع انه اخبار عن طلاق ماض لان الزوج متى
اقر انه طلق امرأته المعلومة في الحال من قبل فانه لا يصدق في الاسناد ويقع الطلاق في
الحال وفي الوجه الرابع اخبار في حق الطلاق والنكاح جميعا لانه اخبر عن طلاق كان منه في ماض
في نكاح كان فيما مضى فكان الحاصل مما ذكرنا ان قول الزوج في غير الوجه الاول كان خبرا في حق
النكاح والطلاق وهو الوجه الرابع كان انشاء في حق الطلاق ومن الدليل على انه انشاء
في حق الطلاق في الوجوه الثلاثة الاول وجوب العدة فانه تجب على المرأة العدة في هذه الوجوه
من وقت مقالة الزوج فعلم ان قوله انشاء في حق الطلاق فيها واذا كان قوله انشاء في هذه
الوجوه ولا بد للانشاء من قيام المحل والمحل هو الموقوفة ظاهرا كان الزوج مقرا بوقوع الطلاق عليها
ظاهرا فلا يصدق في صرف الطلاق عنها لانه يتبع الفرقة عنها الطلاق لهذا الاثابت لها ظاهرا وفي الوجه
الرابع لما كان خبرا في حق النكاح والطلاق لم يستدع محلا في الحال فلم يكن قوله اقرارا بوقوع
الطلاق عليها ظاهرا فلم يكن صرف الطلاق الى غيرها ابطالا لحقها فيصدق الزوج في ذلك م
وعلى هذا العتق س اي لو كان له عبد موقوف فاقر بعتق قايم في ملك قايم بان قال قد اعتقت
عبدا لي في هذه الوجوه لو قال كان لي عبد لو نوايا ، حينئذ لم يصدق في انقضاء الرق
عن العبد الموقوف ولو اقر بعتق ماض في ملك ماض بان قال كنت اعتقت عبدا كان لي صدق
م فانيف الا ثمان فاما ابو حنيفة على هذه س الا ان في يدي دراهم الا ثلثة او غير ثلثة

او غير ثلثة فالكل صدقة لم يحنث فما دون ستة س اي لو قال ان كان في يدي دراهم الا ثلثة دراهم او كان
في يدي دراهم غير ثلاثة دراهم فجميع ما في يدي صدقة في المساكين وفي يده ما دون ستة دراهم اربعة او خمسة
لا يجب عليه تصدق شيء واذا كانت ستة دراهم فما فوقها يجب عليه التصدق بالكل م وفي من دراهم يجب ان
يزاد على ثلثة س اي لو قال ان كان في يدي من دراهم الا ثلثة فهي صدقة فلكي يحنث ان يكون في يده من الدراهم
ما يزيد على الثلاثة حتى لو كانت في يده اربعة او خمسة او الى ثلاثة تصدق بها م لا يشترط بعد الثنايا ثلثة دراهم
ومنا بعضها س اي لانه يشترط بعد الاستثناء دراهم في قوله ان كان في يدي دراهم الا ثلاثة واقلها ثلاثة
والمستثنى ثلاثة ايضا فيكون اقل ما يحنث به ستة وهنا يشترط بعد الاستثناء بعض الدراهم لان كلمة من في
قوله ان كان في يدي من دراهم للتبعيض فكان شرط الحنث وجود بعض ما يسمى دراهم فاذا كان في يده اربعة
او خمسة فقد وجد بعد الثلاثة بعض الدراهم م والخلع نظيرها بالوضع س اي لا يقال ان في الخلع لو قالت
المرأة لزوجها خالعني على ما في يدي من دراهم ففعل وفي يدها درهم او درهمان يجب عليها ثلثة دراهم مع
وجود حرف التبعيض فيها لان مسئلة الخلع خالف مسئلتنا من دراهم بالوضع فان فيها ابتداءت المرأة وهي
خائفة وفي مسئلتنا لم نذكر كلمة او لا وفي الخلع ابتدأ بكلمة عافة ونقضها بحرف التبعيض ويراد حالة التبعيض
في الجمع ابتداء وفي م فان ما عمت جملة بعضها ادنى الجمع س هذا التركيب يحتمل وجهين احدهما ان يراد بالفظة
ما وتكون هي اسم ان وتكون عمت خبره والضمير في عمت يرجع الى ما وقوله بعضها مبتداء وقوله ادنى الجمع خبره
والجملة صفة جملة يعني ان كلمة ما عمت جملة صفتها ان بعضها ادنى الجمع والحاصل ان قولها ما في يدي يتناول الثلاثة
فما فوقها فاذا اريد من فوقها دراهم اقل الجمع وهو الثلاثة فقد اريد بعض ما تناولته ما فقد حصل التبعيض
فلا يعمل به ثانيا اما في مسئلتنا لم نذكر كلمة ما حتى يكون كلمة من للتبعيض مما تناولته كلمة ما فكان كلمة من
للتبعيض في نفس الدراهم فاريد به بعض اقل الجمع م فلو قلب الوضع انقلب الحكم س اي فلو قلب الوضع في مسئلة
الخلع ووضعت كما وضعت المسئلة كان الحكم في مسئلة الخلع كالحكم في هذه المسئلة ولو قلب الوضع في هذه المسئلة
ووضعت كما وضعت مسئلة الخلع كان الحكم في هذه المسئلة كالحكم في مسئلة الخلع يعني لو قالت في مسئلة الخلع اخالعني
في يدي من دراهم فخالعني على ذلك من غير كلمة ما ففعل وفي يدها درهم او درهمان فلا شيء له في يدها الا غير
لان عند الحاق التبعيض في نفس الدراهم فكان الخلع واقعا على بعض الدراهم وفي مسئلتنا لو قال ان كان
ما في يدي من دراهم الا ثلاثة فهي صدقة بذكر كلمة ما وفي يده خمسة لم يلزمه شيء لان كلمة من لافادة التبعيض مع
وهي عمت جملة تكون ادنى الجمع وهو ثلاثة بعضها فلو حملنا الدراهم على ادنى الجمع لم يبق معنى التبعيض فيكون
ادنى الجمع بعد الثلاثة المستثناة شرطا فلا يحنث فيما دون الستة لما مر م كذا دراهم اكثر من ثلاثة وعليها

ش قوله لا يتعلق بقوله وفي من دراهم يجب ان يزاد على ثلاثة اي كما يجب للحنث في ان كان في يدي من دراهم
الا ثلاثة ان يزاد على ثلاثة حتى يحنث باربعة او بخمسة كذا لو قال ان كان في يدي دراهم اكثر من ثلاثة او
بالعكس اي ان كان في يدي اكثر من ثلاثة دراهم يشترط ان يكون في يده الزايد على ثلثة دراهم الا ان يكون
الزايد عليها دراهم م او يوصف بها دون ريال ش اي اذا يوصف ما لا يكفي بادنى ريال على دراهم يشترط
ان يكون الزايد عليها ثلاثة فانه اذا زاد على ثلاثة دراهم درهم واحد صح بحارات اللغة يصدق عليها انها
دراهم اكثر من ثلاثة م ولو قال ان بعت فالثمن صدقة صح النذر لان اضافه الى سبب الملك كما في الشراء وكذا ان
تزوجت فمهري صدقة ش اي لو قال رجل ان بعت عبدا لي فثمنه صدقة في المساكين صح النذر لانه اضافه الى
سبب الملك وهو البيع لان بيع الشيء سبب لثبوت الملك في الثمن ومثله كما في الشراء فانه لو قال ان اشتريت
ثوبا فهو صدقة صح النذر لان الشراء سبب ملكه وكذا لو قالت امرأة ان تزوجت فمهري صدقة صح النذر لاضافته
الى سبب الملك لان التزوج سبب لثبوت ملك المرأة في المهر فاذا باع العبد بالف او تزوجت على الف لزم
التصدق بدون قبض الالف لان الامكان شرط التكليف وذلك بالقبض لانه نذر بالتصدق بعين
الثمن او المهر والثمن او المهر قبل القبض غير صالح لان يتصدق به على المساكين لانه [illegible] دين
في ذمة المشتري او الزوج ولا يجوز تمليك الدين من غير من عليه الدين م فلو اعترض بحرمته او فسخ او طلاق
من البدل العين لا يجب شيء لاستحقاق عينه وفي الدين كالنقد المشار والمثل الموصوف لا على حكس [illegible]
النقض بفوت المكنة وبعده يجب لعدم التعين للرد وقد مر في الزكوة ش اي فلو اعترضت على نكاح
هذه المرأة التي نذرت بتصدق مهرها حرمة بعض وقعت بينهما بوجه مصاهرة بان قبلت ابن زوجها او اعترض
على نكاح هذه المرأة او على بيع هذا العبد الذي نذر المولى بتصدق ثمنه فسخ اما في النكاح فان يفرق بينهما
لعدم الكفاءة ونحوه واما في البيع فان يقبل البايع العبد قبل التسليم او [illegible] العبد في بيع فضولي
او اعترض على نكاحها طلاق في [illegible] طلاق قبل الدخول فالحكم في هذه الوجوه ان ينظر ان البدل وهو
الثمن في البيع والمهر في النكاح كان عينا من الاشياء متعينا في العقد او كان دينا فان كان عينا بان باع العبد
او تزوجت المرأة على عرض او مكيل او موزون مشار اليه وقت العقد لا يجب على بايع العبد ولا على
المرأة شيء بالنذر بالتصدق سواء كان اعتراض الحرمة والفسخ والطلاق قبل القبض او بعده لان عين
الثمن او عين المهر صار مستحقا عليه فسقط باستحقاق النذر المتعلق به اعلم ان قوله لا يجب شيء الا في البيع والطلاق
لانه ان طلقها قبل الدخول وكان المهر عينا لم يجب التصدق بنصف المهر لانه لم يتحقق عليها الا نصفه فسقط
من النذر بقدر الاستحقاق ولكن الامام خواهرزاده [illegible] الا ان يأول بان المراد انه لا يجب شيء مما يتبع

على

شيء مما يتبع عليه الاستحقاق ويدل عليه قوله لاستحقاق عينه وان كان البدل دينا كما اذا باع العبد او تزوجت
المرأة على عشرة دراهم في العقد من الدراهم او الدنانير او على مكيل موصوف بان باع العبد او تزوجت المرأة
على حنطة او شعير او ارز وبين صفته فكذلك لا يجب شيء ان كان اعتراض الحرمة والفسخ والطلاق قبل
قبض البدل لفوت مكنة الايفاء لان نذره كان مضافا الى هذا الدين بعينه فانه لا يمكن الوفاء بالنذر
فاعلم ان في قوله كالنقد المشار اليه تسامح بعيد لان النقود لا تتعين في العقود سواء كانت
مشارا اليها او لم يكن واما ذكر لبيان ان الاشارة لا تفيد تعيين النقود في العقود لا الاشارة الى الوقت
بين العقد والوصف فان العوض ما يتعين بالاشارة والمراد بالمثل ما يكون من المكيلات والموزونات والمعدودات
المتقاربة وانما قيد بالموصوف لان المثل انما يثبت دينا في الذمة ثبوتا صحيحا اذا بين صفته لان المكيلات والموزونات
اذا بين جنسه وصفته يصير دينا في الذمة مطلقا حالا او مؤجلا بخلاف الثوب ونحوه فانه اذا بين جنسه وصفته
لا يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا مطلقا بل انما يصير دينا في السلم عند ذكر الاجل وبخلاف المعمول فانه لا يصير
دينا وان بين جنسه وصفته الا في النكاح فيصير فيه لما فيه من الجهالة ولكنها تحملت في النكاح لا في غيره
فيه عادة وقوله في الدين يراد به الدين الثابت في الذمة ثبوتا صحيحا مطلقا فيخرج منه غير النقدين والمثلي
الموصوف ويجوز ان يراد منه ما ثبت في الذمة وعلى هذا يكون قوله كالنقد المشار اليه والمثل الموصوف
بعد الدين احترازا عما اذا كان الدين عرضا غير مثلي فانه لا يجب التصدق بشيء وان كان الاعتراض
ما ذكرنا بعد القبض كما سنذكره قوله وبعده يجب اي في الدين كالنقد المشار اليه والمثل الموصوف
ان اعترض بحرمة او فسخ او طلاق بعد القبض يجب على البايع التصدق بما قبض من الثمن وعلى
المرأة التصدق بما قبضت من المهر لعدم تعين ما قبضه للرد بالفسخ او الطلاق قال الامام [illegible] الاسلام
نعلم ان الدراهم والدنانير والفلوس وكل مكيل او موزون غير معين لا يتعين بالقبض
الا يرى انه لا يلزمه عند الفسخ رد عينه واذا لم يتعين بالرد لم يتحقق عين ذلك المال لان ذلك
دين صحيح فلا يبطل به الواجب قوله وقد مر في الزكوة اي مر في باب الزكوة هذا المعنى وهو انه
اذا استحق البدل الغير سقط الواجب واذا استحق ما لا يتعين في العقد لا يسقط فيما اذا باع جارية
للتجارة بالدراهم او الدنانير فحال الحول على الثمن في يده ثم ردت الجارية عليه بقضاء فعلى البايع
زكوة الثمن لعدم تعينه بالرد فلو باعها بعوض للتجارة والمسألة بحالها فلا زكوة على البايع في العوض
لتعينه للرد م والعوض المهور في الذمة عينه كالعين وقيمته كالدين او المختار كالمثلي ش يعني
المراد بالعوض ما عدا النقد والمثلي يعني ان تزوجت على ثوب بغير عينه او على حيوان او شيء نحو

مما له مثل لم تجب وجب العوض المحلوف في الذمة فان اعطاها الزوج عين ذلك الممهور بعينه كالعين اي عين ذلك
المقبوض يكون كالمتعين عند العقد يعني اذا كان المهر حيوانا موصوفا لا بعينه مثلا وقد اعطاها الزوج الحيوان
الموصوف ثم اعتقه على العقد شيء مما ذكرنا هنا وما لو تزوجها على حيوان بعينه سواء كما انه اذا كان المهر حيوانا
بعينه يسقط عن المرأة التصدق به عند الاستحقاق لما ذكرنا آنفا سواء وان اعطاها الزوج قيمة الممهود دراهم
لا عينه فقيمته كالدين يعني كما انه اذا كان الدراهم دينا على الزوج بجهة المهر فاعطاها الزوج الدراهم ثم اعترض
بحيث مما ذكرنا لم يسقط عنها التصدق بها كذلك اذا اعطاها القيمة ثم اعترض ذلك لا يسقط عنها
التصدق بها وان نما كان كذلك لان المختار كالمسمى اعلم انه اذا تزوج على حيوان او سمى جنسه
بان قال على فرس او حمار او على ثوب وسمى جنسه بان قال مروي او نحوه يصح التسمية ويكون
الزوج مخيرا بين اداء الحيوان الوسط او الثوب الوسط وبين اداء قيمة ذلك ومن كان حصادا
مما هو موجب العقد بين الشيئين ايا منهما يختار يجعل كانه هو الواجب بأصل العقد فلما كان الزوج
مخيرا بين اداء العين واداء القيمة فايا منهما اختار يجعل فكانه هو المسمى في العقد فان اختار اداء
عين العوض في العوض يصير معيبا عند الاداء فيجعل كانه تزوجها على هذا العوض المعين ابتداء وان
اداء القيمة دراهم او دنانير وهي لا تتعين في القبض فيجعل كانها هي الواجبة من الابتداء فان قيل
اذا سمى الزوج مكيلا او موزونا للمهر وسمى جنسه تخير الزوج بين اداء العين واداء القيمة فاذا
اعطاها مكيلا او موزونا كان ذلك بمنزلة ما اذا تزوجها على هذا المكيل او الموزون بعينه اذا اتحاد
كالمسمى فعلى هذا لو ارادت هذا المكيل او الموزون الى الزوج بالفسخ او الطلاق وجب ان لا يلزم
مثل ذلك للعقد كما قلنا في العوض الغير المثلي قلت سلمنا ذلك انه يجعل كالمسمى عند العقد لكنه
لما كان مثليا كان مضمونا على المرأة بمثله لان المثليات يقضى بالمثل بحكم القبض كما في الغصب
فلم يلزمها رد عين المعوض واما اذا كان المهر عرضا من غير المثليات فقد تعذر ان يجعل المعوض
مضمونا على المرأة بمثله اذ لا مثل له وتعذر ان يجعل مضمونا بالقيمة لان العين المعوض لا يجعل مضمونا
بقيمته حال قيامه والاصل انه متى تعذر ان يجعل المملوك بالقبض مضمونا بالمثل يجعل المعوض عين الواجب
كما في السلم لما تعذر ان يجعل المعوض مضمونا بالمثل بحرمة الاستبدال جعل عين الواجب كما ذكره الامام
حوائج رحمه الله م وفي الردة لا يجب بحال لتعذر البقاء مع المنافي ش اي لو ارتدت بعد هذا النذر
والعياذ بالله ثم اسلمت لا يجب عليها التصدق بشيء سواء كان ما عين المهر عينا او دينا مقبوضا او غير مقبوض
لانها بالردة صارت كالمرتدة اصلية فيبطل النذر ما لانه قربة ويتعذر بقاء الشيء مع المنافي

العين

السلم

م وفي الاقالة

[illegible]

م وفي الاقالة لا يسقط بحال لانه عقد في حق الثالث ش اي لو قال ان بعته فعلي التصدق بثمنه فباع ثم
تقايلا لا يبطل النذر بحال سواء كان الثمن عينا او دينا مقبوضا او غير مقبوض لانه عقد جديد في حق الثالث
والفقير ثالثهما فيجعل في حق الفقير كانه استبدل الثمن الذي تعلق به حق الفقير بشيء آخر برضاه فيضمن مثله للثمن له
م ولو قال ان بعت بهذا الكر وذا الالف فهما صدقة فباع بهما وقبض الكر والدراهم يلزمه التصدق بالكر خاصة
ولا يلزمه التصدق بالدراهم لان النذر في حق الكر اضيف الى سبب الملك لانه يتعين بالتعيين فيملك
بالبيع وفي حق الدراهم لم يوجد الاضافة الى سبب الملك لانها لا تتعين فلم يكن البيع بهذه الدراهم سببا
لملك البائع في الدراهم فلم يصح النذر بها لانه انما يصح في الملك او مضافا الى سبب الملك م حتى انعكس الحكم
في التعليق بالشراء للملك في الدراهم وعدمه في الكر ش يعني لو علق النذر بالشراء بان قال ان اشتريت
بهذه الدراهم شيئا فهذه الدراهم صدقة فاشترى بها شيئا يلزمه التصدق بهذه الدراهم لما ذكرنا انها
لا تتعين في العقود فكان في حال وجود الشرط ملكه ثابتا فلزمه التصدق ولو قال ان اشتريت بهذا الكر
شيئا فهذا الكر صدقة فاشترى به شيئا لا يلزمه التصدق لعدم الملك في الكر عند وجود الشرط لانه
بالتعيين في البيع م ويشترط الاضافة وفاء بالممكن كالمعلق بنكاح المحرم وغيره ش جواب سؤال
وهو ان يقال ينبغي ان لا يلزمه التصدق بالكر ايضا لا بشرط البيع بعين هذا الكر وبعين هذه الدراهم
والبيع بعين هذا الكر ان وجد من حيث ان الكر يتعين في العقد فلم يوجد البيع بعين هذه الدراهم
لانها لا تتعين بالتعيين في العقد بل وجد اضافة البيع اليها فقط فاجاب بان الواجب ان يراعى
الشرط بقدر الامكان والبيع بعين هذه الدراهم غير ممكن وانما يمكن اضافة العقد اليها لبيان القدر
والمقدار فشرطت الاضافة وفاء بالشرط بالقدر الممكن وصار هذا القدر شرطا للتصدق بالكر وهذا
كما علق عتق عبده بنكاح او تزوج احد بنيه من له فانه يشترط في حق المحرم اضافة العقد اليها
فقط دون صحة النكاح لانه غير ممكن رعاية الشرط بقدر الامكان فكذا هنا ومن المشايخ من ذهب
الى ان الدراهم والدنانير يتعينان في العقود المعاوضات عملا الا ان للمشتري ان يعطي البائع غيرها لا بها
لعدم التفاوت مستدلا بهذه المسألة حيث لزمه التصدق بالكل ولا يلزمه التصدق به الا
بتعذر تعيين الدراهم في العقد كما ذكرنا م ولو قال ان لم اكن ضربت التوطير الافق الدار وقد
ضرب احدهما فيها والآخر في غيرها لم يحنث وفي ان لم اكن ضربته التوطير في الدار يحنث ش اي
ولو قال ان كنت ضربت التوطير الافق الدار فعبدي حر والحال انه قد ضربه احد التوطير في الدار
والتوط الآخر في غير الدار لم يحنث ولو قال ان لم اكن ضربته التوطير في الدار فكذا وقد ضربه

تصدق بالكر لانه سبب ملكه
دون الالف لعدم تعينها ش
اي لو نظر الى كر ودراهم
وقال ان بعت هذا العبد
بهذا الكر وبهذه الدراهم
فهما صدقة م

احدهما فيها والآخر في غيرها يحنث م لان البر ثم بعدم الجمع في غيرها س اي البر في قوله ان كنت ضربته
السوطين الا في الدار بعدم الجمع للسوطين في غير الدار لانه عقد يمينه على ضرب موصوف في الزمان الماضي وهو
المقرون بجمع السوطين واستثنى من يمينه ضربا موصوفا بصفة وهو ضرب المحلوف عليه بهذين السوطين فيها في الدار
فصار البر بعدم ضرب السوطين في غير الدار لا بعدم ضربهما في الدار لان المستثنى خارج عن اليمين م
وسالجمع فيها س اي البر في قوله ان لم اكن ضربته السوطين في الدار يكون بجمع السوطين في الدار لانه
حلف على ضرب موصوف في الماضي وجعل شرط بره ضرب المحلوف عليه بهذين السوطين في الدار في الزمان
الماضي كانه قال كنت ضربت فلانا بسوطين في الدار فيما مضى ان لم اكن ضربته السوطين فيما مضى فلذا
م والحنث بما يفوت البر س اي والحنث في اليمين يكون بمباشرة ما يفوت البر فيهما ولما كان البر
في قوله ان لم اكن ضربته السوطين في الدار بعدم جمع السوطين في غير الدار كان تفويت البر ثمه بجمع
السوطين في غير الدار وبضرب احدهما فيه والاخر في غيرها لم يحصل الجمع في غيرها فلم يحنث
ولما كان البر في قوله ان لم اكن ضربته السوطين في الدار بجمعهما فيها كان تفويت البر هنا بعدم الجمع
فيها وبضرب احدهما خارج الدار يتحقق عدم الجمع فيها فيحنث واعتبر بيمينه لا يكلمهما او ليكلمنهما
اي واعتبر ما ذكرنا بما قال والله لا اكلم زيدا وعمروا فكلم احدهما لا يحنث لان البر ثمه بعدم جمعهما في الكلام
ما دام كلم احدهما لم يحصل به تفويت البر لان البر بعدم كلامهما جميعا ولو قال والله لاكلمن زيدا وعمروا في هذا
اليوم وكلم احدهما فيه ومضى اليوم يحنث لان شرط بره كلامهما فاذا عدم كلام احدهما فات البر فيحنث
ثم اعلم انه ذكر الامام خواهرزاده رحمه الله سؤالا في قوله ان لم اكن ضربته السوطين في الدار فضربه احدهما
في الدار والاخر في غيرها حنث فقال فيما قلتم اعتبار طرف البر حيث قلتم لم يوجد شرط البر فكان
حانثا لم لم يعتبر طرف الحنث بان يقال ان شرط الحنث عدم ضرب المحلوف عليه السوطين في الدار
فاذا ضرب احدهما في الدار والاخر في غيرها فقد عدم ضرب احد السوطين في الدار دون الاخر فلم يوجد
ما هو شرط الحنث واذا لم يتحقق شرط الحنث يكون شرط البر متحققا لان الحالف ابدا انما يكون حانثا
او بارا ما دام لم يكن حانثا يكون بارا واجاب عنه بانه لا بد من اعتبار طرف الحنث لتعذر اجتماعهما وطرف البر
اولى بالاعتبار لان الحنث كان معدوما فاعتبار جانب البر كان ابقاء ما كان على ما كان اولى من البر هو الاصل
في اليمين وقول المصنف رحمه الله الحنث بما يفوت البر يدفع هذا السؤال لان الحنث لما كان بتفويت
البر وبره بضرب السوطين جميعا في الدار فاذا ضربه احدهما في غيرها فقد فات البر فيحنث لا محالة والله اعلم
باب الايلاء في الغاية ولله لا اقربك حتى اعتق او اطلق ليس بايلاء عند ابي يوسف

قوله

يعني لا مكان القربان في المدة بلا لزوم بتقديم الغاية س اي لو قال الرجل لامرأته والله لا اقربك
حتى اعتق عبدي فلانا او اطلق امرأتي فلانة لا يكون موليا عند ابي يوسف رحمه الله لان المولي من لا يمكنه
قربانها او برئه في مدة الايلاء الا بشيء يلزمه وهنا يمكنه قربانها في مدة الايلاء من غير شيء بان تقدم الغاية
وهي العتق او الطلاق فيعتق فلانا او يطلق فلانة اولا ثم يقربها بعد ذلك م وقالا ايلاء لانه لا يخلص
عن الغاية او الكفارة س اي لو قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله انه ايلاء لانه لا يخلص للزوج عن الغاية
وهي العتق او الطلاق اي لا عدول له عن احدهما يقال خاص عنه حيصا ومحيصا اي عدل وحاد بحيث
لا يمكنه قربانها او برئه الا باحد الامرين لانه ان قربها قبل الغاية لزمه الكفارة وان اراد ان لا يلزمه الكفارة
يلزمه ضرر العتاق او الطلاق لا يقال المولي من لا يمكنه القربان الا بحرج يلزمه بالقربان وهنا الطلاق
او العتاق لا يلزمان بالقربان لانا نقول ان كان لا يلزمه بالقربان يلزمه لاجل القربان وما لزم لاجل
القربان يكون بمنزلة ما لزمه به م فاشبه الحلف باحدهما س اي فاشبه قوله والله لا اقربك حتى اعتق
او اطلق حلفه بواحد من الكفارة والغاية وصار كانه قال ان قربتك فعلي كفارة او عتق عبد ولو قال
كذا يصير موليا فكذا هنا م وحتى يأذن او يقدم فلان او اقتله ليس بايلاء لانه لا يحلف به فامتنع
الالحاق به س اي لو قال والله لا اقربك حتى يأذن لي فلان او حتى يقدم فلان او حتى اقتل فلانا
لم يكن موليا ويكون يمينا حتى لو قربها لزمه الكفارة لان قوله والله لا اقربك حتى اعتق او اطلق
انما يكون ايلاء الحاقا له بالحلف باحدهما كما ذكرنا وهذا الالحاق انما يتصور اذا كان الغاية مما يحلف به
اما اذا كانت مما لا يحلف به امتنع هذا الالحاق فلم يكن موليا والاذن والقدوم والقتل مما لا يحلف به
فامتنع فيها الالحاق به اي بالحلف والمعنى ان الغاية اذا كانت مما يحلف به ويلتزم بالنذر يلزم غرامة
لاجل القربان لان قوله لا اقربك حتى اعتق بمنزلة ما لو قال ان قربتك فعلي عتق ومثله نذر صحيح يلزمه
الجزاء عند الشرط بخلاف قوله حتى يأذن لي فلان او حتى اقتل فلانا لانه لو قال ان قربتك فعلي اذن
فلان او قتل فلان لا يصح النذر ولا يلزمه شيء به م واعتبر بتعليق نذريهما بالقربان س
اي واعتبر صحة الايلاء فيما يحلف به ويلتزم باليمين كالعتق والطلاق وعدم صحته فيما لا يحلف به
كالاذن والقدوم والقتل بتعليق نذريهما اي نذري القسمين بالقربان فانه لو علق نذر الطلاق
او العتاق بالقربان يصح النذر ويلزمه الوفاء عند القربان ولو علق نذر القتل او نحوه بالقربان
بان قال ان قربتك فعلي قتل فلان او علي ان يأذن لي فلان او تقدم فلان لا يصح النذر م الا ان يموت
فيصير موليا الان علة اعتبارا بالابتداء س استثناء من قوله ليس بايلاء اي قوله والله لا اقربك

حتى يأذن لي فلان او يقدم او اقتله ليس بايلاء الا ان يموت فلان قبل الاذن او القدوم او القتل فانه
يبطل الغاية عند ابي يوسف رحمه الله وتصير اليمين مرسلة فيصير موليا الان اي من حين مات فلان اعتبارا
بالابتداء فانه لو كانت الغاية مايوسة في الابتداء بان قال لا اقربك حتى يأذن لي فلان وفلان
ميت وهو يعلم موته ينعقد الايلاء بالاتفاق فكذا اذا صار كذلك اي مايوسا انتهاء م وعندهما يبطل اليمين
كيلا يخالف البقاء الابتداء ش اي وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يبطل اليمين حتى لو قربها بعد ذلك
لا يحنث فاذا بطل اليمين لم يكن موليا وانما لم يقل وعندهما لم يكن موليا اشارة الى ان كونه موليا
او غير مولي باعتبار بقاء اليمين وبطلانها وانما يبطل اليمين لانها انعقدت موقتة لانها عقدت
الى غاية يتوهم وجودها وقت اليمين فينعقد موقتة الى وقت وجود الغاية فاذا فاتت الغاية فلو ان اليمين
لم تبطل بل بقي لبقيت مؤبدة وهذا لا يجوز لان البقاء يتبع الابتداء فلا يجوز ان يخالف الابتداء
فعلم ان اليمين يبطل بعد فوت الغاية ولا يبقى مؤبدة لئلا يخالف البقاء الابتداء م بخلاف المايوسة
ابتداء لان ذكرها كالاطلاق ش اي بخلاف ما اذا كانت الغاية مايوسة ابتداء فانه ثمه يكون ايلاء
لانه لا مانع من جعله ايلاء اذ البقاء لا يخالف الابتداء لان ذكر الغاية المايوسة كالاطلاق في
فلا يكون اعتبار اليمين مطلقة في حال البقاء مخالفا للابتداء لانها وان كانت مغياة صورة
فهي مطلقة معنى م وحتى املكك او اموت او تموتي ايلاء لان ما ينهي المنع ينهي النكاح فاشبه
المنع المطلق ش اي لو قال لزوجته وهي امة لا اقربك حتى املكك او قال لزوجته لا اقربك حتى
اموت او لا اقربك حتى تموتي يكون ايلاء لان في هذه الصور ما ينهي حظر اليمين وهو ملك الزوج
او موت الزوج او موتها ينهي النكاح ايضا اي لا يتصور بقاء النكاح مع هذه الغاية فاشبه هذا المنع
المطلق اي فاشبه هذا ما اذا منع نفسه من قربانها مطلقا غير مقيد بملك الرقبة او موته او موتها بان قال
والله لا اقربك او لا اقربك ابدا ما دام النكاح بيننا او ما دمت او دمت ولو قال كذلك كان موليا
فكذا هنا م بخلاف حتى اشتريك اذ لا يلازمه الزوال ش اي بخلاف ما لو قال لزوجته الامة لا اقربك
حتى اشتريك فانه لا يكون موليا عندنا خلافا لزفر رحمه الله لان شراء الرقبة لا يلازمه زوال النكاح
لانه يمكنه ان يشتريها لغيره او لنفسه بشرط الخيار للبائع ولا يفسد النكاح ح واسم الشراء ينطلق
عليه بدليل الحنث به في يمينه لا يشتري واذا كان كذلك لم يكن ما ينهي حظر اليمين وهو شراء
الزوجة منهيا للنكاح البتة فلم يكن بمنزلة المنع المطلق بل منعا لنفسه عن قربانها الى غاية يتمكن
فيمكنه قربانها في المدة من غير شيء يلزمه بان يشتريها لغيره ثم يقربها بحكم النكاح فان قيل الشراء

فلم يكن

فان قيل الشراء سبب الملك فكان ذكره بمنزلة ذكر الملك ولو نص على الملك بان قال حتى املكك يكون موليا
فكذا هنا قلنا المذكور هو الشراء ولا يجعل غير المذكور مذكورا الا للضرورة ولا ضرورة هنا لانه يجعل الشراء بمعنى
غاية وليس من ضرورة صحة الغاية الملك لانه لو اشتراها لغيره تحقق الغاية بدون الملك م وحتى اقتلك
او فلانا ليس بايلاء لامكان القربان في المدة بقتله ش اي لو قال لامرأته والله لا اقربك حتى اقتلك
او اقتل فلانا لا يصير موليا في الحال لان الغاية قتل احدهما اما قتل فلان او قتلها لانه ذكرهما بكلمة
او وهي اذا دخلت بين شيئين في محل الاثبات تراد احدهما واذا كان كذلك امكنه قربانها في المدة
بقتل فلان لانه اذا قتل فلانا كان له قربانها من غير شيء يلزمه لانتهاء اليمين بالغاية وهي قتل احدهما
م الا ان يموت فيصير موليا الان لتعين قتلها غاية ش الا ان يموت فلان فحينئذ يصير موليا الان من وقت
موت فلان بالاتفاق لكن بتوجيهين مختلفين اما تخريج ابي يوسف فلان فلانا بالموت لا يخرج عن اليمين
لانه لو جعل غاية ايلائه هو قتل فلان لا غير ثم مات فلان فان اليمين عنده لا يبطل بل يصير مرسلا
ويكون ايلاء كما مر فكذا اذا جعل غاية ايلائه قتل فلان او قتل زوجته لا يخرج فلان بالموت عن
اليمين فبقيت كلتا اليمين على مذهبه مايتيهما اعتبارا فلا يكون موليا باعتبارهما كذا ذكره الامام خواهر زاده
رحمه الله واما تخريجهما فانه فلا يخرج عن اليمين الا يرى انه لو جعل غاية ايلائه قتل فلان لا غير
ثم مات فلان تبطل اليمين عندهما فاذا خرج عن اليمين تعين قتل الزوجة غاية من الابتداء ولو قال
ابتداء لا اقربك حتى اقتلك يكون موليا فالحاصل انه يكون موليا عندهما باليمين الواحدة المغياة
بقتل الزوجة وعند ابي يوسف باحد اليمينين لا بعينها فقوله لتعين قتلها غاية بيان لتخريجهما وانما لم يذكر
تخريجه لانه يفهم ذلك مما تقدم من قوله الا ان يموت فيصير موليا الان عنده ولانه مذهبهما من قبله
فيما تقدم وعندهما تبطل اليمين كيلا يخالف البقاء الابتداء ولان هذا يقتضي ظاهرا ان لا يصير موليا
عندهما في هذه المسئلة لان الغاية ابتداء كانت احديهما لا بعينه وصارت في الانتهاء احدهما بعينه
فلا يكون اصح الا بان تخريجهما فقال لتعين قتلها غاية بمعنى ان اليمين كانت مغياة بقتلها
او قتل فلان وانما لم يعتبر احدهما لمزاحمة الاخر فاذا مات فلان تعين قتلها غاية لزوال المزاحم
م مثله من ملء الكوز ردد بينهما ولا مانع في احدهما او انه لو قرب ش مثله بالنصب صفة مصدر محذوف
والضمير يرجع الى التعليق وقوله من ملء الكوز حال من الضمير في مثله اي لتعين قتلها غاية تعليقا
المسئلة مثل التعليق حال كون ذلك التعليق من ملء الكوز وانما قال مثله من ملء الكوز ولم يقل
مثل ملء الكوز لان هذه المسئلة ليست مثل ملء الكوز فانه ردد هنا بين الغايتين ولا غاية

ب

مايتيهما

بهما [illegible]

في مسئلة الكوز فلم يكن بينهما مماثلة الا انه من جنس التعليق ثم قوله ردد بينهما يعني مسئلة الكوز اي ردد الترديد
بين الكوزين بان قيل ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم او ماء هذا الكوز الاخر فكذا والحال انه لا ماء في احد الكوزين
او انصب ماء احدهما فانه يتعلق الكوز الذي فيه الماء عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اليمين الا انه يتعين
ابتداء فيما اذا لم يكن في احدهما ماء وفيما اذا انصب احدهما يتعين بقاء وذلك لان تصور الفعل المحلوف
عليه شرط لانعقاد اليمين وبقائها عندهما فالذي لا ماء فيه لم ينعقد عليه اليمين ابتداء والذي انصب يبطل
فيه اليمين بقاء فيتعلق الذي فيه الماء لليمين ابتداء في الاول وبقاء في الثاني عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله تصور
الفعل المحلوف عليه ليس بشرط لانعقاد اليمين ولا لبقائها والمسئلة موقوفة فيكون الكوز الذي لا ماء فيه او انصب
محلا لليمين عنده ابتداء وبقاء فيكون اليمين متعلقة على احدهما لا بعينه لا انه يتعلق الذي فيه الماء لانعقاد
اليمين ثم ان شرب الماء الذي في الكوز الباقي بر في يمينه عندهم لانه شرب ماء احد الكوزين وان لم يشربه
حتى انقضى حنث للعجز عن البر ولو شرب ماء احدهما فانه يحنث للجواب واصلح التوضيح فان قيل اذا لم يكن
في احد الكوزين ماء وجب ان لا يصح اليمين على الكوز الذي فيه ماء ~~انعقدت اليمين~~ الا بالنية لانه لو اراد الا ترك
الكوز الذي لا ماء فيه لا ينعقد اليمين على قولهما ولو اراد ذلك الكوز الذي فيه ماء انعقدت اليمين فينبغي
ان لا يثبت انعقادها الا بالنية كما قالوا فيمن جمع بين امرأته واجنبية وقال احداكما طالق لا تقع الطلاق
على امرأته الا بالنية وكذا لو جمع بين عبده وحر وقال احدكما حر قلت في مسئلتنا لو صرفنا اليمين الى الكوز
الذي لا ماء فيه كان لغوا فيخفى كلامه لان شرب ما لم يكن محال فوجب صرفه الى الكوز الذي فيه الماء صيانة
لكلام العاقل عن الالغاء بخلاف مسئلة الطلاق والعتاق فان صرف قوله احداكما طالق او احدكما
حر الى الاجنبية او الى الحر المعصوم الى عبده ممكن فان الاجنبية طالق منه والحر المعصوم الى عبده حر فاذا
احتمل الوجهين احتيج الى النية م كذا حتى تموتي او تموت كمن بموته ينتهي اليمين لتحقق الغاية س
اي لو قال لا اقربك حتى تموتي او يموت فلان لا يصير موليا لجواز ان يموت فلان في المدة فينتهي الحظر ضرورة
ان غايته موت احدهما وقد يحقق تمكنه من قربانها من غير شيء يلزمه لكن لو مات فلان ينتهي اليمين بموته لان
الغاية موت احدهما وقد تحقق ذلك وبتحقق الغاية ينتهي المغيا م بخلاف الاول س اي بخلاف قوله حتى افكك
او اقتل فلانا فان ثمة لو مات فلان صار موليا من وقت موته ولم ينته اليمين لان الغاية قتل احدهما ولم توجد
بموت فلان ذلك فبقيت اليمين على حالها وتعذر قتلها غاية م وحتى ادخل هذه او هذه كالثانية ان دخل
احديهما وكالاول ان اتخذتهما مسجدا س اي لو قال والله لا اقربك حتى ادخل هذه الدار او هذه الدار
ان دخل احديهما بطلت اليمين لوجود الغاية كما في المسئلة الثانية ومتى ما مات فلان في قوله لا اقربك
حتى

حتى تموتي او يموت فلان وان اتخذ احديهما مسجدا لم تبطل اليمين وتعينت الاخرى غاية كالمسئلة الاولى ومتى ما اذا مات
فلان في قوله لا اقربك حتى افكك او اقتل فلانا وذلك لانه جعل دخول احدى الدارين لا بعينها غاية ليمينه فاذا دخل احديهما
فقد وجدت غاية يمينه فانتهت اليمين واذا جعل احديهما مسجدا خرجت احديهما من ان يكون دخولها غاية لليمين لانها
صارت مسجدا ولم تبق دارا فتعينت دخول الدار الاخرى غاية لليمين م وحتى اصوم الشهر الثاني ليس
بايلاء لامكان القربان في المدة بلا حنث عنده بان يصوم وبلا لزوم عليهما بان يفطر س اي لو قال في شهر
واحد لا اقربك حتى اصوم الشهر الذي يلي الشهر الثاني بان كان في رجب مثلا وقال لا اقربك حتى اصوم شعبان
لا يكون موليا في الحال بالاجماع اما عند ابي يوسف رحمه الله فلانه يمكنه القربان في مدة الايلاء بلا حنث
بان يصوم شعبان ثم يقربها لانه اذا صام شعبان انتهت اليمين لوجود الغاية فيقع قربانها بعد ذلك
بلا حنث واما عندهما فلانه يمكنه قربانها بلا شيء يلزمه اصلا بان يفطر اي لا يصوم شعبان لانه اذا لم يصم شعبان
صارت الغاية مأيوسة فانتقضت اليمين كما مر وانما قال بلا لازم عندهما ولم يقل بلا حنث كما قال في قول ابي يوسف
رحمه الله لان انتفاء الحنث في اليمين المغياة بتقديم الغاية لا يكون لانتفاء الايلاء عندهما لان تقديم الغاية عادة
ايضا في اول الباب فانتفاء الايلاء عندهما انما يكون لانعدام لزوم شيء من الغرامة وذلك بان لا يلزمه حنث
في اليمين ولا يصوم شعبان للقربان اما عند ابي يوسف رحمه الله فانتفاء الحنث بتقديم الغاية يكون لانتفاء الايلاء
فلذلك قال لامكان القربان بلا حنث عنده بان يصوم ثم ان ما قاله في قولهما بان يفطر وفي قول ابي يوسف رحمه الله بان يصوم
لانه اذا افطر صارت الغاية مفقودة وبتعذر الغاية ترتفع اليمين عندهما اما عنده لا ترتفع فاحتمال الافطار يصح
دليلا لانتفاء الايلاء عندهما ثم بتعذر الغاية في المدة يرتفع اليمين عند ابي يوسف رحمه الله عندهما فاحتمال ان
يصوم في المدة يصح دليلا لانتفاء م بخلاف شهرا او الشهر الخامس س اي بخلاف ما لو قال لا اقربك حتى اصوم شهرا
له وقال لا اقربك حتى اصوم الشهر الخامس بان قال مثلا في شعبان لا اقربك حتى اصوم المحرم فانه يكون موليا
اما في قوله حتى اصوم شهرا فانه يكون موليا عندهما ولا يكون موليا عند ابي يوسف رحمه الله لما ذكرنا في قوله
حتى اعتق او طلق واما في قوله حتى اصوم الشهر الخامس فانه يكون موليا عندهم لانه لا يتعذر وجود الغاية في مدة
الايلاء فلا يمكنه ان يقربها في المدة الا بشيء يلزمه م فلا يلحق بالمنصوص س ايضا متعلق بقوله لامكان القربان
في المدة اي واذا امكن القربان في قوله حتى اصوم الشهر الثاني في المدة فلا يلحق قوله لا اقربك حتى اصوم
الشهر الثاني بالايلاء المنصوص عليه في الشرع فان الايلاء الذي نص عليه الشرع هو الحلف على ترك وطء
المنكوحة اربعة اشهر فصاعدا فالحلف على ترك القربان لا يكون ايلاء اذا لم يكن المنع الحاصل به ممنوعا
لتمام الاربعة اشهر واليمين المغياة انما تجعل ايلاء لا ناخذ من الحلف المنصوص عليه فاذا امكن القربان

احديهما
لا يكون
لا عندهما
اصوم
اعتق

في مضي المدة لم يكن في معنى الملفوظ المنصوص عليه فامتنع الحاقها به فلو افطر يوما صار موليا الآن منه اي فلو انه لو قال
لا اقربك حتى اصوم الشهر الثاني افطر يوما من الشهر الثاني وهو شعبان صار موليا من وقت الافطار وعند ابي يوسف رحمه الله
لان الغاية وهي صوم شعبان صارت مايوسة وصارت اليمين مرسلة عنها كما قال ابو يوسف رحمه الله لا تسقط بفوات
الغاية بل تصير مرسلة واذا بقيت اليمين على حالها صار موليا من حين افطر من شعبان لانه بعد فوات الغاية صار
كانه قال لا اقربك ابدا وان اعوزته جميع مدة الايلاء الا ان الكفارة يلزمه وقيل ذلك لا يصير موليا لانه يمكنه ان يصوم شعبان
الآتي فهو الغاية فتسقط اليمين بوجود الغاية ثم يقربها بعد ذلك بغير شيء يلزمه في بعض مدة الايلاء م وعندهما تسقط
اليمين ش لان الغاية صارت مايوسة فلو حلف صار اليمين صارت الغاية محالا للاتزاز فعلم ان اليمين تسقط متى
فاته صوم شعبان كله لا يخالف القضاء الا بنية فلو قربها بعد ذلك لا يلزمه الكفارة لانه قربها بعد سقوط اليمين
م وعن محمد رحمه الله انه مول من حين حلف ش اي وروي عن محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي سليمان رحمه الله انه
يكون بعد افطار يوم من شعبان موليا من حين حلف حتى لو قربها حنث ولو مضت اربعة اشهر من حين
حلف بانت بالايلاء اعلم ان مذهب ابي حنيفة رحمه الله ان بطلان الغاية في مدة الايلاء لا يمنع الايلاء
اذا كانت الغاية يتصور وجودها لكن اذا كان يتوهم بقاؤها الى تمام المدة وصوم شعبان مما لا يتوهم بقاؤه
الى تمام المدة فلذلك لم يكن موليا عنده ومذهب ابي يوسف رحمه الله ان بطلان الغاية في المدة لا يمنع الايلاء
وان كانت مما يصح وجوده ولذلك لم يكن موليا عنده ومذهب ابي يوسف رحمه الله ان بطلان الغاية
في مدة المدة ولكن الغاية اذا فاتت لا تسقط اليمين عنده مطلقا ومحمد رحمه الله في هذا النوع
قال آخذ بقول ابي حنيفة رحمه الله في الغاية فلم اجعل بطلان الغاية مانعا من الايلاء واخذ بقول
ابي يوسف رحمه الله اذا مضت الغاية قبل ان يصوم فلا ابطل اليمين كما لا يبطل ابو يوسف رحمه الله
اليمين بفوت الغاية فاذا لم تبطل اليمين بعد مضي شعبان ولا قبله صار موليا من وقت الحلف كانه قال
والله لا اقربك حتى اصوم شهرا ما فقال محمد رحمه الله ان الفرق بينما اذا كانت الغاية ادخل فلان
او قتله او عتق عبد ونحو ذلك فانه لا تبطل اليمين بفوت الغاية ولا [illegible] بقول ابي يوسف رحمه الله
وبينما اذا كانت الغاية الصوم فانه [illegible] فيها بقوله ووجه الفرق ان الصوم مما يلتزم بالنذر ويجب
ديانة في الذمة بخلاف القتل ونحوه فالصوم يتصور الحلف وهو القضاء والغايات الى حلف كالقائم
فيكون موليا من حين الحلف لانه ان قربها قبل ان يصوم شعبان يلزمه الكفارة وان اراد ان
لا يلزمه الكفارة يلزمه صوم شعبان وان فات شعبان لزمه صوم شهر لا بعينه قضاء عنه فهو [illegible]
لا يمكنه قربانها الا بمؤنة فيكون موليا والجواب عن هذا ان القضاء في الذمة ليوم فعام المعدوم
واما في اليمين فلا الا ترى انه لو قال والله لا اصوم من شعبان فافطر يوما منه حتى حنث لا يخرج عن الحنث

بالقضاء

بالقضاء م ولم يتحقق ثبوت بل فوت الغاية كاراقة الماء في الاسئلة في المواضع ش اي ما روي عن محمد رحمه الله
ليس بثابت مشهور وقال الكرخي رحمه الله هاهنا بحث على ان هذا غير ثابت عن محمد رحمه الله لانه ماض
مدبر قوله بل فوت الغاية اي بل الصحيح ان فوت الغاية اليمين وهو صوم شعبان تسقط اليمين عند ابي حنيفة
ومحمد رحمه الله كما ان اراقة ماء الكوز في قوله والله لاشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم تسقطها عندهما
فانه لو قال ذلك وكان في الكوز ماء فاريق قبل مضي اليوم تسقط اليمين عندهما وذلك لان الاصل
عندهما ان البر اذا لم يبق متصورا يبطل اليمين كما انه اذا لم يبق الماء في هذا الكوز قبل
مضي اليوم لم يبق البر متصورا كذلك اذا افطر يوما من الشهر الثاني في مسألتنا لم يبق البر متصورا
لان غاية البر صوم كل شعبان كذا في الجامع العالي وذلك لان [illegible] للمنع عن قربانها منعه معنيا
بصوم كل شعبان واليمين اذا كانت للمنع كان البر فيها بالامتناع عن المحلوف عليه مع امكانه في نفسه
والا لم يحصل المنع باليمين فاذا افطر يوما منه لم يكن بعد ذلك قربانها مغيا بصوم كل شهر حتى ان بافطار
يوم منه لا يبقى البر متصورا كما لا يبقى باراقة الماء في مسألة الكوز فلهذا قالوا ان هذه الرواية لا تصح
منه الا برجوع الى قول ابي يوسف رحمه الله في مسألة الكوز ونحوها وكان الشيخ ابو بكر محمد بن حامد رحمه الله
يقول اذا قرئ عليه هذه الرواية عن محمد رحمه الله اضربوا عن هذه فانه ليس من كلام محمد
بن الحسن وقيل هو قول محمد بن شجاع الواسطي وظن الكاتب انه قول محمد بن الحسن الشيباني
الواسطي وظن الكاتب انه قول محمد بن الحسن الشيباني وعد الشيخ ابو بكر الرازي الى خلاف
ذلك وقال الصحيح هذه الرواية لان المعتبر في اليمين الامكان في الجملة وبعد الاكل في يوم من شعبان
يتصور صوم كل الشهر في الجملة لان صوم اليوم الذي اكل فيه متصور بان الاكل ناسيا او بان يجعل الله تعالى
مشروعا بعد الاكل الا يرى انه لو قال لاصومن اليوم الذي تقدم فيه فلان فقدم فلان
بعد ما اكل الحالف لا تبطل اليمين ويجب عليه الكفارة كما عرف في باب الحنث في وقت قبل الفعل
المحلوف عليه وانما قال في اليمين الموقتة احترازا عن اليمين المطلقة فانه لو قال لاشربن الماء
الذي في هذا الكوز من غير تقييد بوقت وكان فيه ماء فاهريق لا تسقط اليمين بل يحنث عندهم
فاشبه ان الفرق في ان اراقة الماء في اليمين الموقتة تسقط اليمين دون المطلقة فقال م
بخلاف المطلقة لان البر ثمة طاري كانه لا [illegible] التمام وفي الموقتة مقارن اذا لا يتعار
ما دام الوقت حتى سقطت بموت الحالف قبله ش اعلم ان اليمين انما تنعقد لايجاب البر فان كان البر
مقصورا حال انعقاد اليمين انعقدت اليمين وصحت ثم اذا فات بعجز عن البر حنث الا انعقاد لا يبطل اليمين

بل يحنث به الحالف فان لم يكن البر متصورا حال انعقاد اليمين لا ينعقد اليمين بل يبطل لان انعقادها
كان لايجاب البر فاذا لم يكن البر متصورا لم ينعقد ثم اليمين ان كانت مطلقة عن ذكر الوقت انعقدت
للحال انعقادا لانه لم يذكر وقتا يوجب تاخير الانعقاد اليه وان كانت موقتة بوقت فعند ابي يوسف
رحمه الله كذلك وعندهما يتاخر الانعقاد الى اخر الوقت ذكر الامام خواهرزاده رحمه الله وقال لان ذكر
اليوم لم يعد قصر اليوم اجماعا فانه اذا مضى النهار الى اخر اليوم فالحالف حنث فكان لتاخير الانعقاد فاذا
كذلك كان العجز في اليمين المطلقة طاريا على انعقاد اليمين فلا يمنع الانعقاد كما في حلفه لا مسن
السماء فان البر لما كان متصورا في اجل انعقاد اليمين ثم باعتبار العجز العادي حنث في الحال وهذا العجز
طاري لانه عجز عن البر الواجب باليمين فيكون بعدها لما فلم يمنع انعقادها وفي الموقتة العجز المعارض
يمنع الانعقاد لانه لما ارتفع في الوقت فقد جاز اول الوقت وهو عاجز ولا انعقاد في اول الوقت فيكون
العجز معارضا للانعقاد والعجز المعارض يمنع الانعقاد فسقط اليمين قوله حتى سقطت اي ومن الدليل
على الانعقاد في الموقتة يكون باخر الوقت ان اليمين سقطت بموت الحالف قبل اخر الوقت اجماعا ولو لم تكن
انعقادها باخر الوقت بل في حال التكلم كما في المطلقة فانه يحنث في اخر اجزاء حياته م فالمغياة بما ترتفع
النكاح او لا توجد في المدة ايلاء س اي فعلم مما ذكرنا من المسائل ان اليمين المغياة بغاية لا توجد
في المدة اي لا يمكن ان يوجد في مدة الايلاء كصوم الشهر الخامس م وبغيرها ان كانت مما يحلف به
ويجوز تاخيرها عن المدة كانت ايلاء والا فلا س اي اليمين المغياة بغيرها اي بغير هاتين الغايتين
اي بغاية لا ترفع النكاح وبغاية يمكن ان يوجد في المدة ان كانت مما يحلف به كالصوم ونحوه
ويجوز تاخيرها عن ~~المدة كانت ايلاء والا فلا س~~ مدة الايلاء كانت ايلاء والا اي وان لم يكن
ما يحلف به كالاذن والقدوم او كان مما يحلف به ولكن لا يجوز تاخيرها عن المدة مثل قوله في رجب الا ان
فعلت صوم شعبان فانه لا يتصور تاخير صوم شعبان عن مدة الايلاء فلا يكون ايلاء والحاصل
ان المولي اذا جعل للايلاء غاية ان كانت الغاية شيئا لا يتوهم وجوده حال قيام النكاح وانما
يتوهم وجوده حال انقطاع النكاح وفواته او كانت الغاية شيئا يتوهم وجوده حال قيام النكاح
الا انه لا يتوهم وجوده في مدة الايلاء يكون موليا عندهم وان كانت الغاية شيئا يتوهم وجوده
حال قيام النكاح وفي مدة الايلاء فان كانت الغاية مما يحلف به ويلتزم بالنذر ويجوز تاخيرها
عن مدة الايلاء يكون موليا وقوله ان كانت مما يحلف به ويجوز تاخيرها عن المدة على اصلهما اما على
اصل ابي يوسف رحمه الله المولي متى جعل للايلاء غاية يتوهم وجودها حال قيام النكاح فانه لا يكون

[margin: اليمين على هو]

[margin: لان العجز موته طاريا على الانعقاد فيحنث ان يحنث به كما اذا مات بعد اليمين المطلقة م]

موليا

موليا سواء كانت الغاية مما يحلف به ويتوهم تقاربها الى تمام المدة اولا ذكره خواهرزاده رحمه الله باب
الفيء في الايلاء مريض الى فعليه ان يقول فئت اليك او راجعتك لان العاجز عن الفعل طلبه بالقول
فكذا توبته س اي لو الى وهو لا يستطيع الجماع من اول ابدا فعليه ان يقول بلسانه قد فئت اليك او قد
راجعتك حتى يبطل الايلاء في حق الطلاق وان كان يبقى عينا في حق الحنث وكذا اذا كانت المراة
مريضة او صغيرة لا يستطاع جماعها كذا في جامع خواهرزاده رحمه الله وذكر الطحاوي رحمه الله ان الفيء
باللسان باطل وهو قول الشافعي رحمه الله لانه لو اتى بالفيء باللسان في الحنث حتى لا يرتفع اليمين
ولا يتعلق به وجوب الكفارة ولو قام مقام الوطء في كونه فيئا لقام مقامه في كونه حنثا الا انا نقول
الايلاء انما يكون طلاقا بعد المدة للظلم بمنع حقها في المدة وظلم المريض العاجز عن جماعها انما
انما يكون بالقول فكذا توبته تكون بالقول بعين ان الوطء انما جعل فيئا لانه توبة من الجناية
ولهذا وعد الله تعالى المغفرة بقوله فان فاءوا فان الله غفور رحيم والجناية عند القادر على الوطء
كانت بمنع حقه الوطء فالتوبة عنها يكون بحقه الوطء وفي العاجز يكون بما يشبه سوء المقال
فعليه التوبة بما هو خلافه وهو حسن المقال بان يقول قد فئت اليك او راجعتك م وهي
ترفع عقوبة الطلاق ان لم ترفع اليمين س اي التوبة بالقول يصلح ان يكون رافعة لعقوبة الطلاق
لان عقوبة الطلاق كانت جزاء عن ظلم بعلها وظلمه بقلبه كان باللسان فامكن رفعه باللسان
ولم يصلح ان يكون رافعة لليمين لان رفع اليمين يكون بالحنث والحنث لا يتحقق في الفيء باللسان لان
الحنث بفوت البر والبر ما عدم القربان فتفويته كان بالقربان والفيء باللسان لا يحصل القربان
وايضا الطلاق قبل الفيء باللسان لم يكن ثابتا واليمين كانت ثابتة والفيء باللسان فيء من وجه
دون وجه والدفع اهون من الرفع فلذلك اعتبرنا في حق الطلاق فاندفع به الطلاق ولم نعتبر
فيئا في حق اليمين فلم يرتفع اليمين اي يبطل الايلاء في حق الطلاق ويبقى في حق الحنث كما اذا الى
من امراته ثم طلقها ثلاثا فانه يبطل الايلاء في حق الطلاق حتى لا يقع طلاق بهذا الايلاء
ابدا ويبقى في حق الحنث كما اذا الى من امراته ثم طلقها ثلاثا فانه يبطل الايلاء في حق الطلاق حتى
لا يقع طلاق بهذا الايلاء ابدا ويبقى في حق الحنث حتى لو جامعها كان عليه الكفارة فحصل الحول عاما قال
الشيخ رحمه الله م فلو صح بعدما بانت وتزوجها في المرض فلا عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد س
ان لو الى في المرض ولم يزل بالقول حتى مضت اربعة اشهر وبانت منه ثم صح الزوج من مرضه ثم تزوجها
وهو مريض في حال التزوج فلا عند ابي يوسف رحمه الله يكون فيئا بالقول حتى لو قال بلسانه لم يقع طلاق

[margin: رافعة]

[margin: حتى]

عليها طلاق بمضي اربعة اشهر بعد ذلك لانه في حال الصحة لم يكن قادرا على الوطء للحرمة شرعا فصار كما لو
لم يجد اصلا الا بين كان في الخلوة جلبت الحرمة شرعا بان كانت حايضا او محرمة فيلا صح لم يصح فيه
الخلوة وكذا هذا قوله وتزوجها عطف على صح وقوله في المرض متعلق بتزوجها ولان الولاية جامع
المدة لا تعتبر فيها قبلها فكذا فيما بعدها اي ولان قدرة الرفع على الوطء جامع مدة الايلاء لا تعتبر فيه
كان بالقول قبل تمام العدة بان كان مريضا في الابتداء ففاء بلسانه ثم مضت اربعة اشهر ثم صح
بعد تمام المدة لا يبطل هذا الفيء فكذا لا يعتبر فيما يكون بالقول بعد العدة في حال المرض وذلك
لان عقد الايلاء عند ابي يوسف رحمه الله يوصف هذا الحكم ابتداء في كل مدة من حين التزوج بدليل انه
ما لم يمض اربعة اشهر من حين تزوجها لا يقع البينونة كذا في بعض الجوامع فكانت مدة العدة قبل
المدة الثانية فلا يتغير بها حكم الفيء الا ان يكون باللسان في المرض في المدة الثانية كما لا يعتبر بها حكم
الفيء الذي كان قبلها في المدة الاولى وحاصله ان ابا يوسف رحمه الله اعتبر كل مدة منفصلة عن الاخرى
فكان الفيء في مدة لا يؤثر في مدة اخرى والفيء في غير مدة الايلاء لا يؤثر في مدة الايلاء وانما
يعتبر العجز عن الاصل في المدة لا غير ذكره الامام محمد الاسلام رحمه الله م وقال فيئها الجماع
لان الفيء في المدة واحد حتى عاد موليا يعود بما بعد جنونه س يعني ان مدة الايلاء مثلا
واحد حكما اي كلها كمدة واحدة لانها مدة منع واحد ضرورة ان المانع واحد وهو عقد الايلاء
فصارت كالكفارات الواجبة بيمين واحدة في ان القدرة على الاصل في بعضها كالقدرة على الاصل
في كلها ومن الدليل على ان المانع في المدة واحد انه اذا آلى منها فمضت اربعة اشهر وبانت ثم عادت
اليه بعد ما صار محموما بان تزوجها منه وليته يكون موليا منها ولو كان الايلاء في كل مدة يمينا جديدا
لما صار موليا لانه بعد الجنون لم يكن اهلا الان يعتبر منه منع جديد م فكذا الاصل في بعضها يبطل
الخلف فيما بقي كما في التيمم س اي لما كانت الكل مدة واحدة فصارت كالكفارات الواجبة بيمين ولهذا
مع التيمم فكما ان القدرة على الاصل في بعض الكفارات يبطل حكم التيمم في البعض الباقي من الكفارات
كذا هذا القدرة على الاصل وهو الوطء في بعض الاوقات يبطل حكم الخلف وهو الفيء باللسان
فان قيل لو كان الفيء باللسان خلفا عن الوطء لم يحصل عمل في ابطال الايلاء في حق الطلاق
والحنث جميعا لان الخلف لا يخالف الاصل قلنا هو قائم مقام الوطء في ابطال الطلاق دون الحنث
لان ذلك يتعلق بحقيقة الوطء فقط كالتيمم فانه قائم مقام الماء في ازالة الحدث الحكمي دون الحقيقية
لان ازالتها بحقيقة الغسل ثم اعلم ان في الايلاء معنيين احدهما انه يمين والثاني انه يقع بها الطلاق

ان يقع عند مضي

[margin: ايلاء — لعل لعل — قلنا]

عند مضي اربعة اشهر بلا فيء يوجب الفرقة بعد البينونة في حلف من مدة الايلاء باعتبار انه يمين ولهذا
قلت انه لو قربها في تلك الحالة حنث وسقط حكم الايلاء من هذا الوجه خلا من مدة الايلاء وان لم
يكن من مدة الايلاء في حق ان يقع الطلاق عقيبه اذا بلغ اربعة اشهر فان ذلك يكون من وقت التزوج
فلهذا قلت انه ما لم يمض اربعة اشهر من حين تزوجها لا يقع الطلاق واما انه لم يبطل الفيء باللسان
فيما مضى كما يبطل بوجود الماء بعد الصلاة ما مضى منها بالتيمم لان هذا الفيء قد انقضى بمضي اربعة اشهر
في حال العجز والقدرة على الخلف لا تبطل حكم الاصل بعد ان الاصل قد صار ويتم ما ذكرنا من قول محمد الامام
رحمه الله هذا وقال محمد رحمه الله متى قدر على الاصل في شيء من مدة اليمين بطل الفيء باللسان
بكل حال الا ما يكون الا مضافا عنه م والحرمة لازمة لليمين صونا عن الهتك فلو قدرت عذرا تيفيئ الفيء
بالجماع س قوله كما قال ابو يوسف رحمه الله انه عاجز شرعا ووجه ذلك ان الاحتراز عن الحرمة شرعا يمكن
لان حرمة الوطء لازمة لليمين والله لا اقربك وذلك لان الحرمة لصون حرمة اسم الله تعالى عن الهتك فما دامت
اليمين باقية كانت الحرمة قائمة فلو عذرت الحرمة عذرا كان ذلك سببا للاصل وهو الفيء بالجماع واعتبرت
الخلف وهو الفيء باللسان اصلا وفي ذلك سبق الكتاب والسنة وابطال الاجماع واما الحرمة في
الخلوة فليست بلازمة فجعلت عذرا م على هذا لو آلى في الصحة وبانت في المرض او آلى وهو محرم
س اي وعلى هذا الفصل حكم ما لو آلى في الصحة فمضت المدة وبانت ثم مرض وصار لا يستطيع
الجماع معه فصارت اليه بان تزوجها في ذلك المرض حتى عاد الايلاء لم يعتبر فيه باللسان عند من
لا يرى ان مدة الايلاء شيء واحد عندهما فكان ابتداء الايلاء من وقت التزوج وعلى هذا لو آلى وهو محرم
وبينه وبين الحج اربعة اشهر فصار عنده لا يكون فيئه الا بالجماع وان كان محرما وابو يوسف رحمه الله يقول يصح فيئه باللسان
ذكره الامام حميد الدين رحمه الله وفي بعض الجوامع ان ابا يوسف رحمه الله يسلم هذه المسألة ويدل على ذلك ان الصدر
رحمه الله ذكر هذه المسألة استشهادا على ابي يوسف رحمه الله فان قيل ما الفرق بين المسألتين وفرق لان المولي في المسألة
الاولى هو الذي اكتسب العجز لما ترك الفيء باللسان في مدة الايلاء فاعتبر قادرا تقديرا وفي هذه المسألة
آلى منها بعد ما احرم ومنذ آلى كان عاجزا عن الجماع بسبب الاحرام فلم يجعل قادرا قلنا ان العجز
هنا جاء من قبله لانه التزم الاحرام قبل اربعة اشهر فلما كان الاحرام واقعا منه بدون اضطرار
جعل هو المكتسب للعجز م بخلاف ما لو علق الايلاء بشرط ووجد في الاحرام لعدم القدرة بعد الانعقاد
س قوله بخلاف متعلق بقوله وقال الا فيئه الجماع اي لم يصح بعد ما بانت فيئه بالجماع بخلاف ما لو قال لامرأته
وهو صحيح ان تزوجتك فوالله لا اقربك اربعة اشهر فتزوجها في مرض فانه يصير موليا وفيئه باللسان

[margin: والعلت [illegible]]

[margin: وقد روي عن ابي يوسف رحمه الله في هذا ان فيئه باللسان كما هو قياس قوله في الصحة لانه بين المدتين لان من مدة اخرى عنده [illegible]]

[margin: ايضا]

لان الايلاء معلق بالشرط وكان ابتداء الانعقاد بعد وجود الشرط لان المعلق بالشرط كالمنجز عند
وجود الشرط فصار كانه نجز الايلاء في هذه الحالة فيعتبر العجز والقدرة في تلك الحالة كذا في [illegible]
لان الايلاء منعقد قبله صحيحا فيكون بالفيء قادرا بعد الانعقاد م فان آلى ثانيا بعد عشرة بانت بالاول
ففيئه الجماع ان صح في العشرة والقول ان لم يصح ش اي فان آلى المريض ثانيا بعد عشرة ايام اي لو قال
في المرض والله لا اقربك ثم مكث عشرة ايام ثم قال والله لا اقربك فانه يكون موليا ايلائين
فاذا مضت اربعة اشهر ولم يفئ اليها بانت بالايلاء الاول ثم لو صح في العشرة الباقية من مدة
الايلاء الثاني ثم وطئ ففيئه الجماع لا القول لانه قدر على الجماع في مدة الايلاء الثاني فيبطل
الفيء باللسان في حقه ولم يبطل في حق الايلاء الاول وهذا على [illegible] قول [illegible]
فاما على ما [illegible] ما روى الكرخي رحمه الله عن ابي يوسف رحمه الله يكون فيئه باللسان فيئا في الايلاء
الثاني حتى اذا مضت مدة الايلاء الثاني لا تبين بتطليقة اخرى وان صح في بعض مدة الايلاء
لان مدة الصحة والمرض سواء بسبب الجمعة كذا ذكره الامام [illegible] قوله والقول ان لم يصح
اي وفيئه بالقول ان لم يصح في العشرة الباقية لان شرط صحة الفيء باللسان استمرار العجز مدة الايلاء
وقد وجد وخلافه في شرح العتابي سهو لان مدة الثاني باقية فلا وجود العدة اذا لا تتنافى
على المبانة في الاصح والقول لرفع المدة اعلم ان ما ذكر في شرح العتابي خلاف ذلك قال الزاهد العتابي
رحمه الله قال لمكان ولو آلى منها وهو مريض ثم آلى ثانيا بعد عشرة ايام فبانت من الايلاء الاول
ثم صح في العشرة الباقية ثم وطئ ففيئه عن الايلاء الثاني لا يكون الا بالجماع ولو لم يصح يكون الفيء
ملكا لان الفيء باللسان بعد البينونة لا يصح هذا كلامه ثم اعلم ان المريض اذا آلى فبانت بمضي اربعة
اشهر ثم فاء اليها باللسان ففيئه باطل بالاتفاق حتى لو تزوجها وهو مريض على حاله فقربها
اربعة اشهر ولم يفئ اليها بانت بتطليقة اخرى بخلاف الوطء بعد البينونة فانه لو جامعها
بعدما بانت بالايلاء يعتبر وطئه في حق ابطال الايلاء حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا
ووجه ذلك ان الوطء بعد الايلاء بعد ما يكون فيئا يكون حنثا ايضا وبعد البينونة لم يبق فيئا
لانه يختص الفيء بحالة ملك النكاح ويبقى حنثا لانه لا يختص بالملك الا يرى انه لو قال لاجنبية
والله لا اقربك ثم قربها تلزمه الكفارة فاذا وطئها بعد البينونة بطلت اليمين بالحنث واذا
بطلت اليمين به بطل الايلاء ضرورة بطلان اليمين واما الفيء باللسان فهو في [illegible] توبة
عن الجناية وزمان البينونة ليس زمانا لاسعاف المرأة فلا يكون زمان جناية والقوة

الاستحسان

والبينونة

والقوة انما تعتبر وقت المبانة فاذا كان كذلك فلا تعتبر فيه هذا وان كان في ابقاء العشرة الباقية لانه بعد البينونة
هذا معنى كلامه وقال المصنف رحمه الله انه سهو لان الفيء باللسان انما لا يعتبر بعد البينونة بالايلاء لانه انما
يكون لرفع حكم مدة الايلاء وبعد البينونة لم يبق مدة الايلاء بيانه ان المولي انما يكون موليا لانه لا يمكنه
القربان الا بلزوم [illegible] وهي اما الطلاق او الكفارة والطلاق حكم مدة الايلاء لان المدة اذا انعقدت
في حقها وانقضت بلا وطء طلقت والا فلا والكفارة حكم الحنث والحنث لا يقتصر على مدة الايلاء
ثم القول اذا جعل فيئا كان اثره في رفع مدة الايلاء فلهم منه رفع حكم المدة وهو الطلاق لا غير
ولهذا قالوا ان الفيء باللسان مشروع لاستدامة ملك النكاح كالرجعة في الطلاق الرجعي بخلاف
الجماع فانه يبطل الايلاء في حق الطلاق والحنث جميعا حتى لو قربها يلزمه بعد ذلك الكفارة
فاذا كان الفيء بالقول لرفع المدة فلا بد ان يكون مدة الايلاء منعقدة حتى يصح الفيء بالقول وفي مسئلتنا
فيئه باللسان يكون فيئا في الايلاء الثاني ومدة الثاني قائمة بعد بينونة المرأة بالايلاء الاول لان
ما ذكرنا ان الايلاء [illegible] فانها اذا بانت بمضي المدة تبقى بعد العدة ومدة الايلاء لا تتنافى
على المبانة في الاصح فان المولي منها اذا بانت بمضي اربعة اشهر لا تستأنف لها مدة اخرى للايلاء ما دامت
مبانة وان كانت في العدة عند الكرخي رحمه الله وعامة المشايخ وعند ابي سهل الشرغي تستأنف
ان كانت في العدة حتى لو آلى من امرأته ولم يقربها حتى بانت بمضي اربعة اشهر وكانت مدخولا بها
حتى وجبت عليها العدة ثم مضت اربعة اشهر اخرى ولم يقربها وهي في العدة فان كانت ممتدة الطهر
فانه لا يقع عليها طلاق آخر اذا لم يكن تزوجها عند العامة وعند ابي سهل يقع عليها طلاق اخرى وانما
قال لا تستأنف لان مدة الايلاء تبقى على المبانة بالاتفاق كما اذا آلى منها ثم بانت منه بالطلاق
لا بالايلاء وكانت مدخولا بها حتى وجبت عليها العدة فانه يقع عليها طلاق آخر بالايلاء اذا مضت
عليها اربعة اشهر وهي في العدة وعرفت المسألة في باب الايلاء من احدهما ولما كان الفيء بالقول
لرفع مدة الايلاء فاذا لم توجد مدة الايلاء لم يعتبر القول م واعتبار [illegible] خارجة للتغليظ وهذا
تخفيف ش يعني انه اذا لم يصح في العشرة الباقية كان العجز عن الوطء مستوعبا لمدة الايلاء فلو شرطنا
ان يكون فيئه بالجماع في المدة مع استيعاب العجز كان ذلك اعتبارا للقدرة الخارجة عن مدة
الايلاء في المدة وانما يعتبر مثل ذلك للتغليظ وهذا تخفيف اي كون القول رافعا للمدة تخفيف
ثبت له شرعا لان ملك النكاح صار على شرف الزوال بانقضاء مدة الايلاء من غير فيء والمريض عاجز
عن الوطء فجعل الشرع فيئه باللسان قائما مقام الوطء تخفيفا عليه ليتمكن من استدامة ملك النكاح ولو اعتبرنا

[illegible]

لا يقتصر

الفيء

اي كون القول

الفقر قبل وقوع الايلاء بانقضاء مدة الثاني لانه لما صح في الثاني ابلا وفات المقصود من شرعه الى الثاني
وهو القصد م وان فات في مدة الاول وصح في عتق بعدها لا تبين بالاول وتعين الجماع للثاني لما س
اي وان فات بانه عن الايلاء بن في وضح في مدة الايلاء الاول فمضت اربعة اشهر من الايلاء الاول وصح
بما بقي من الايلاء الثاني وهو العتق بعد مدة المدة لا تبين بالايلاء الاول فلانه صح الثاني من الاول
لانه انعقد الى تمام اربعة اشهر فوقع الكل في مدة المدة صحيحا واما انه تعين الجماع للثاني فلانه قدر على
الاصل قبل تمام مدة الثاني فبطل حكم الخلف في حقها لما مر في قوله فكذا الاصل في بعضها يبطل
الخلف فصار كالمتيمم اذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلوة فان مضت اربعة اشهر من الايلاء الثاني
بانت بالايلاء الثاني فان تزوجها بعد ذلك وهو صحيح فمضت اربعة اشهر بانت بالايلاء الثاني لان
الايلاء الثاني لم يبطل في حق الطلاق والحنث جميعا وان تماديها قربها كان عليه كفارتان لان الاول
الاول بطل في حق الطلاق بالتي بالثاني ولم يبطل في حق الحنث فبقي الاول يمينا لا ايلاء وبقي الثاني
ايلاء ويمينا فاذا قربها فقد حنث في اليمينين فلزمته كفارتان م ولو حلف بعتقهما فباع فلانا ثم اشتراه
وباع الاخر فالمدة من حين الشراء لاشتراط اتحاد المانع في المدة س اي لو قال ان قربتكما فعبداي
هذان حران ثم باع احدهما ثم اشترى الذي باعه وباع الاخر فهو مول من حين اشترى
الذي باعه اولا لا من حين حلف ولا يقال ينبغي ان يكون موليا من حين حلف لانه من حين الحلف
بحيث يلزمه جزاء قربانها فانه لو قربها قبل بيعهما يلزمه عتقهما ولو قربها بعد ما باع الاول يلزمه عتق الثاني
ولو قربها بعد ما اشترى الاول وباع الثاني يلزمه عتق المشترى لانه يشترط اتحاد المانع في مدة
الايلاء يعني يشترط للايلاء ان يكون المولى بحيث لا يمكنه قربان امرأته الا بجزاء واحد يلزمه في جميع المدة
لان الاصل في الايلاء هو اليمين بالله تعالى وثمة يلزمه جزاء واحد من حين حلف وهو الكفارة وانما
يلزمه ههنا جزاء واحد في جميع المدة من حين اشترى الاول لان الجزاء هو عتق الاول لخروج
الثاني عن ملكه وانه يلزمه من وقت الشراء الى تمام المدة لا من حين حلف لان الجزاء قبل البيع
كان عتقهما وبعد بيع الاول كان عتق الثاني وبعد شراء الاول وبيع الثاني كان عتق الاول
فلم يتحد الجزاء في تمام المدة لانه لو حلف على شهرين ثم على شهرين لم يصر موليا لما ذكرنا من اشتراط
اتحاد المانع في جميع المدة قالوا انه لو قال والله لا اقربك شهرين ثم قال بعد ذلك والله لا اقربك
شهرين بعد الشهرين فانه لا يكون موليا بعد اليمينين وان كان لا يملك قربانها الا بعد اليمينين
في مدة اربعة اشهر الا بشيء يلزمه لانه ان كان يلزمه شيء في مدة اربعة اشهر متى قربها ففيه بطريقه

بالايلاء

بالايلاء فان الايلاء يمين مانعة من الجماع اربعة اشهر فصاعدا وكل واحد من اليمينين من النوعين مانع
الجماع في مدة اربعة اشهر وانما يتحتم ما رويته فلم يكن موليا ذكره الامام حواهر زاده رحمه الله وكل يمين
مانع عن القربان للايلاء يشكل وجه اسم لله تعالى واذا كان امتناع قربانها في مدة اربعة اشهر باليمين
لم يكن المانع واحدا والحاصل انه يشترط في الايلاء ان يكون الجزاء واحدا واليمين واحدة في تمام اربعة اشهر
ولهذا قال رحمه الله لاشتراط اتحاد المانع ولم يقل لاشتراط اتحاد الجزاء لان كل واحد من الجزاء واليمين مانع عن القربان
فذكر لفظ المانع ليتناولهما م وفي الحلف بعتق احدهما من حين حلف لان المانع لم يتبدل س اي
وفيما اذا حلف بعتق احدهما فمدة الايلاء من حين حلف لا من شراء الاول يعني لو قال ان قربتك
فاحد هذين العبدين حر فباع احدهما ثم اشتراه فباع الاخر يكون موليا من حين حلف لان المانع
لم يتبدل اذ هو عتق عبد واحد لا على التعيين وهذا المانع محقق من وقت الحلف الى اخر المدة لان
كل واحد من العبدين يصدق عليه اسم احد من غير تفاوت بخلاف المسألة الاولى فان ثمة تبدل المانع
لان المانع في الابتداء عتقهما جميعا ثم لما باع احدهما تعلق الايلاء بالاخر ثم لما باع الاخر سقط الايلاء
عنه وتعلق بالذي اشترى قبل م كذا عند زفر رحمه الله في الاول لدوام المنع اصلا في الحل من
وقت تم صح س اي قيل عند زفر رحمه الله يكون موليا من حين حلف في الاول ايضا لانه يعتبر
دوام المنع وان اختلف واصل مثله اي اصل هذا الحكم حكم مسألة الخ وهي ما اذا مرضت الزوجة ثم صح
الزوج حتى وصفه يعني اذا كان الزوج مريضا وقت الايلاء ثم صحت هي وبرئ الزوج يكون فيئه
باللسان عنده لقيام العذر من اول المدة الى اخرها وان اختلف مكانا بانا

في وقت لا يدري انت طالق قبل ان اقربك شهرا ايلاء بعد شهر لقيام المكنة قبله س اي لو قال
لامرأته انت طالق قبل ان اقربك بشهر لم يكن موليا حتى يمضي شهر فاذا مضى شهر ولم يقربها كان ايلاء لقيام
مكنة الجماع قبل الشهر بلا شيء يلزمه لانه اضاف الطلاق الى وقت موصوف وهو شهر قبل القربان
فلا بد لوقوعه من وجود الشهر المضاف اليه فيمكنه قربانها قبل مضي شهر بلا جزاء فاذا مضى شهر صار
موليا لوجود شرط الايلاء وهو كونه بحيث لا يمكنه قربان امرأته الا بشيء يلزمه لانه متى قربها بعد
هذا وقع الطلاق لوجود الشهر الموصوف فان قربها بعد مضي شهر قبل تمام مدة الايلاء طلقت
بالحنث وان تركها اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة بالايلاء م كذا بوقف ان قربتك لانه يعتبر
لا قول اذا المعنى ان لم اقف شهرا فطالق ان قربتك س اي لان الحكم اذا قيل ان قربتك
ردتها له وقال انت طالق قبل ان اقربك بشهر او بشهران وبيك لان هذا تعين للاول لان معنى قوله

انت طالق قبل ان اقربك بشهر ان لم اقربك شهرا بانت طالق ان قربتك وذلك لان الطلاق لما كان
مضافا الى وجود شهر قبل القربان لم يقع بالقربان قبل مضي الشهر فان قربها قبل مضي الشهر فقد انعقد اليمين
بطل اليمين لفوات الوقت المضاف اليه الطلاق اصلا فكان الطلاق معلقا بعدم قربانها شهرا
بعد اليمين ثم الاصل ان الطلاق المضاف الى وقت معلق بقبل فعل مخصوص يتعلق بوجود ذلك
الفعل كما مر ذكره فكان وقوع هذا الطلاق المعلق بعدم قربانها شهرا معلقا بالقربان فصار معنى
قوله انت طالق قبل ان اقربك شهرا ان لم اقربك شهرا بانت طالق ان قربتك فصار كما لو قال
انت طالق قبل قدوم فلان بشهر معناه اذا مضى شهر بعد اليمين لم يقدم فلان فيه فانت طالق
اذا قدم فلان م فلا يفتي باشتراط القربان للايلاء ش الفاء يتعلق بقوله لانه تفسير للاول حتى الامام
في قوله للايلاء يتعلق بالاشتراط والضمير في تفسير يرجع الى قوله للاول اي فلا يفتي بقوله ان قربتك
قوله انت طالق قبل ان اقربك بشهر باشتراط القربان للايلاء بان يكون ايلاؤه موقوفا على
القربان حتى اذا مضى شهر لم يصر موليا ما لم يقربها اعلم ان بعض الناس زعموا ان في قوله انت طالق
قبل ان اقربك بشهر ان قربتك يصير انعقاد الايلاء بعد شهر معلقا بالقربان فان قربها انعقد الايلاء
ثم بعد ذلك ان قربها مرة اخرى في اربعة اشهر طلقت بالحنث وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت
بالايلاء قياسا على ما لو قال والله لا اقربك ان قربتك فان ثمة يتعلق انعقاد الايلاء بالقربان على
الوجه الذي ذكرنا فكذا ههنا ووجه الفساد ان قوله لا اقربك معناه لا اقربك ان قربتك فعلى هذا كان
فكان قوله ان قربتك تفسيرا للاول ومع ذلك غير موجب الايلاء الا انه لو قال والله لا اقربك
كان موليا في الحال واذا قال ان قربتك تعلق انعقاد الايلاء بالقربان حتى لا يلغو قوله ان قربتك
فان الكلام لا يلغى ما امكن فكذا في قوله انت طالق قبل ان اقربك بشهر ان قربتك فما رآه المصنف
بقوله بان الفرق بين المسئلتين ظاهر م طلاق لا اقرب ان قربت ش قوله طلاق يتعلق بقوله
لانه تفسير للاول اي طلاق وقوله والله لا اقربك ان قربتك فان قوله ان قربتك فيه ليس بتفسير
للاول وذلك لان تمام معنى الشرط بالطرفين وجزاء ان قربتك الذي دل عليه الاول هو
الكفارة والمذكور ليس جزاء الكفارة فلم يكن تفسيرا لمدلول الاول فجاز ان يغير حكم
الاول طلاق ان قربتك في قوله انت طالق قبل ان اقربك بشهر ان قربتك لان جزاء ما دل
عليه الاول هو الطلاق وكذا المذكور جزاء الطلاق فكان ذلك عين ما دل عليه الاول
فيكون تفسيرا له فلم يجز ان يغيره لان التفسير معنى الكلام لا يغير حكمه وعدله وهو ان التفسير اظهار
المعنى

يغيره

١٨١

يعني تفسير النفي ما لم يكن تفسيرا للاول م

المعنى الخفي وهذا المعنى موجود في قوله انت طالق قبل ان اقربك بشهر ان قربتك لان هذا الكلام قبل ذكر
ان قربتك كان يمينا معنى لا لفظا حتى ان من قال والله لا يحلف ثم قال لامرأته انت طالق قبل ان اقربك
بشهر لا يحنث واذا زاد قوله ان قربتك صار يمينا لفظا ومعنى حتى حنث به في يمينه لا يحلف واما قوله
والله لا اقربك فهو يمين لفظا ومعنى حتى يحنث به في يمينه لا يحلف فلم يكن قوله ان قربتك تفسيرا للاول
حلف بشرطا يتعلق به انعقاد الايلاء اذ لو لم يجعل كذلك لغا ذكر طلاق ان قربتك في قوله
انت طالق قبل ان اقربك بشهر ان قربتك لانه تفسير للاول قلت ويمكن ان يقال
في الفرق بين المسئلتين ان قوله ان قربتك يحتاج الى الجزاء ومهما امكن ان يجعل الملفوظ جزاء
للشرط لا يجعل غير الملفوظ جزاء له والملفوظ في قولنا انت طالق قبل ان اقربك بشهر هو الطلاق
لا اليمين لما مر انه ليس بيمين لفظا فجعل الطلاق معلقا به وثمة اليمين [illegible] وفي قولنا والله
لا اقربك الملفوظ هو اليمين وانه صالح للتعليق بالقربان فتعلق به فافهمه م ولو قيل ان اقربكما بشهر
فما مر ش اي لو قال انتما طالقان ثلاثا قبل ان اقربكما بشهر فكذلك لا يكون موليا منهما حتى يمضي
شهر لما مر من قوله لقيام الملك قبله فاذا مضى شهر صار موليا منهما والعتابي وهو قول زفر
رحمه الله ورواه الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه لا يصير موليا من واحدة منهما حتى يقرب احديهما
فيصير موليا من الاخرى لانه يمكنه قربان احديهما من غير شيء لكون الجزاء معلقا بقربانهما وجه الاستحسان
ان الوطء كل منهما مانعا في طلاقهما لانه يؤدي الى طلاقهما فصار حال لا يمكنه قربان كل واحدة منهما الا
بلازم م وتبطل بموت احديهما لفوت الشرط ش اي تبطل الايلاء بموت احديهما لان الشرط صيرورته
ايلاء بمضي شهر قبل قربانهما ولا يمكن ذلك ح م فقربانها في الشهر لفوت الوصف ش الضمير في فقربانهما
يرجع الى احديهما والفاء يتعلق بقوله لفوت الشرط اي واذا بطل الايلاء بموت احديهما لفوت الشرط
فيبطل بقربان احديهما قبل مضي الشهر لفوت الوصف يعني ان طلاقهما اضيف الى وقت موصوف
وهو شهر قبل قربانهما فاذا قرب احديهما قبل مضي الشهر فات ذلك الوصف اصلا والاصل ان
الطلاق المضاف الى وقت موصوف لا يقع الا بتلك الصفة فكان الوصف في الوقت كالشرط
فكما يبطل الايلاء بفوت شرط الطلاق يبطل بفوت الوصف عن الوقت المضاف اليه
م ولو قربها بعد الشهر بقي موليا من الاخرى لتعين الاولى ش اي لو قرب احديهما بعد مضي الشهر
لم يحنث لانه بعض الشرط وبطل الايلاء في حقها لانتفاء [illegible] وبقي الايلاء وهو موليا من الاخرى
لانه كان موليا منهما فاذا وجد منه الفيء الى الاولى بقي موليا من الاخرى بعد ذلك فان قرب الاخرى

بعد ذلك طلقتا بالحنث لتمام الشرط وان تركها اربعة اشهر بعد الشهر الاول بانت هي بالايلاء م ولو لم يوقت
نجز الطلاق لانه قبل وان لم يوجد ما بعده دليله من قبل ان تتماسا س اي ما ذكرنا فيما اذا وقت قوله قبل
ان اقربك بشهر فلو لم يوقته بالشهر وقال انت طالق قبل ان اقربك يكون الطلاق منجزا في الحال لانه قبل
اي لان الطلاق المنجز موصوف بانه قبل حرمانها واذا لم يوجد عقيب ما ذكر بعد قبل وهو القربان لان التقييد
المطلق لا يقتضي وجود الشيء المضاف اليه دليله قوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا فانه لا يتوقف وجوب التحرير
تكفيرا على وجود المماسة وكذا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فانه يحل الطلاق قبل
الدخول طلاقا قبل المسيس وان لم يوجد المسيس فعلم انه اذا كان الوقت مطلقا غير مقدر بمقدار لم يكن
من ضرورة اتصافه بالتقييد على شيء وجود ذلك الشيء بل يتصف بالتقييد في الحال سواء وجد ذلك الشيء ام لم يوجد
وهذا بخلاف ما اذا وقت بشهر لان الزوج انما اضاف الطلاق الى وقت مقدر وهو شهر قبل القربان فمتى مضى
شهر لم يقربها فيه لو اوقعنا الطلاق قبل القربان ربما يقربها بعد ذلك بسنة فلا يكون الطلاق واقعا قبل القربان
بشهر فيكون خلاف ما اوقعه الزوج فلهذه الضرورة صار اتصال القربان بالشهر شرطا فان قيل اليس ان في قوله
تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا ذكر قبل المسيس وقت مقدر ثم لم يشترط ان يكون المسيس
متصلا بصوم شهرين قلنا الشهران ذكرا لتقدير الصوم فاما قوله من قبل ان يتماسا ذكر مطلقا م بخلاف قبيل
لانه للزمان المتصل فيصير موليا س اي بخلاف ما لو قال انت طالق قبيل ان اقربك فانه لا ينجز الطلاق
ثم يكون موليا لانه اضاف الطلاق الى زمان متصل بالقربان لان التصغير يوجب تقليله وتقريبه
فيراد به عقبه لطيف متصل بذلك الفعل فلا يوجد الا باتصاله بذلك الفعل فلا يوجد الا باتصاله
بذلك الفعل فلا يوجد الا باتصاله بذلك الفعل وذلك يقتضي وجود القربان فيصير الطلاق معلقا به
فصار كانه قال ان قربتك فانت طالق ولو قال ذلك يكون موليا فكذا هنا م بخلاف لو علق طلاقهما
بنكاحهما كذلك تطلق الاول حال عقدها في قبل وحال عقد الاخرى موصولا بعقد الاول في قبيل
س اي لاجل ما ذكرنا من ان القبل المطلق لا يقتضي وجود المضاف اليه والمصغر والموقت يقتضيان
ذلك قلنا انه لو علق طلاقهما بنكاحهما كذلك اي علق طلاقهما او رتب نكاحهما على الوصف الذي ذكرنا
بان يصف كلمة قبل الى احديهما موقتا او غير موقت مكبرا او مصغرا بان يقول ان نكحت زينب قبل عمرة
فهما طالقان او نكحت زينب قبل عمرة بشهر فهما طالقان او ان نكحت زينب قبيل عمرة تطلق الاول
وهي زينب حال عقدها ولا يتوقف على تزوج عمرة في قوله قبل عمرة فهما طالقان بدون التوقيت
والتصغير وحال عقد الاخرى اي وتطلق الاول حال عقد الاخرى متصلا بكونه موصولا بعقد الاول

١٨١

بعد الاول في قوله قبيل عمرة يعني ان تزوج عمرة موصولا بتزوج زينب طلقت زينب والا فلا
م وموصولا بالوقت في الموقت س اي وتطلق الاول موصولا بالوقت المذكور في قوله قبل عمرة
بشهر يعني ان نكح زينب موصولا بشهر قبل نكاح عمرة طلقت زينب والا فلا م ولا تطلق الاخرى
وهي عمرة في هذه الصور الثلاث مع ان المعلق بالشرط كان طلاقهما وقد وجد الشرط اما في الطلاق
الاول وهي ما اذا قال ان نكحت زينب قبل عمرة بدون التوقيت والتصغير فلعدم اضافة
الطلاق في حق عمرة بالتزوج لان قوله قبل عمرة لا يقتضي وجود نكاح عمرة لان القبل
المطلق لا يقتضي وجود ما بعده كما مر فكان قوله فهما طالقان في حق عمرة غير مضاف
الى النكاح وتعليق الطلاق بدون النكاح او الاضافة الى النكاح لا يصح والمراد بالقبل
المطلق ان لا يكون مضافا الى وقت ولا مصغرا مقيدا بالمطلق لان المقيد باحدهما يقتضي
وجود ما بعده كما مر واما في الاخريين اي في قوله ان نكحت زينب قبيل عمرة بالتصغير
وقوله ان نكحت زينب قبل عمرة بشهر بالتوقيت فللقران اي لانه يلزم مقارنة وقوع الطلاق
مع النكاح في حق عمرة والطلاق لا يقع مقارنا للنكاح وانما قلنا انه يلزم المقارنة لانه موقوف
اي لان نكاح عمرة موقوف للشرط وذلك لان الشرط وقوع الطلاق عليهما كون نكاح زينب
قبيل عمرة بشهر او بزمان قريب ولا يعرف ذلك ما لم يتحقق نكاح عمرة فكان نكاحها موقوفا
للشرط والموقوف اذا كان على خطر الوجود كان في معنى الشرط كما مر فلا يتحقق الشرط
الا بنكاح عمرة فيتحقق نكاح عمرة مع وقوع الجزاء كان معا لان موقوف الشرط ان كان على
خطر الوجود يكون في معنى الشرط ولكن الجزاء يقع مقارنا معه بخلاف الشرط الملفوظ وقد
مر ذلك في بيان قوله ولا مشروط لغطا لينافي فيلزم قران الطلاق مع النكاح في حقها فلا يقع
م بخلاف بعد وعلى لاقتضائهما ما قبلهما س اي بخلاف ما لو قال ان تزوجت زينب بعد عمرة
فهما طالقان او ان تزوجت زينب على عمرة فهما طالقان لاقتضاء بعد وعلى وجود ما قبلهما لان
نكاح زينب بعد عمرة او على عمرة لا يكون الا بتقدم نكاح عمرة فصار نكاح عمرة فلا يكون موقوفا صحح التعليق
في حقها ايضا واذا وجد الشرط وقع الطلاق عليهما م الطلاق الذي فيه الخيار
طلق احدى معتدتيه ثلاثا ولم يبين حتى مضت عدة احديهما تعينت الاخرى للثلاث س اي لو قال
لمدخولتيه انتما طالقان حتى طلقت كل واحدة تطليقة رجعية لانه صريح الطلاق ثم قال في عدتهما قبل
الرجعة احديكما طالق ثلاثا ولم يبين الثلاث حتى مضت عدة احديهما بعينها بعد ذلك تعينت الاخرى

لعدم الاضافة في الاول او القبل المطلق لا يقتضي ما بعده وللقران في الاخريين لانه موقوف س اي ولا تطلق الاخرى وهي عمرة م

للطلقات الثلاث م وان مضت عدتهما فلا بيان لانه انشاء في حق المعين اما المبهم فلا ينا له حتى بانتا بالجمع
رضاعا س اي وان مضت عدتهما معا فليس للزوج ان يبين الطلقات الثلاث في احديهما بعينها بعد ذلك
وعند محمد رحمه الله قال وان مضت عدتهما معا لم يبق للطلقات الثلاث على واحدة منهما قال الامام جواهر زاده
رحمه الله لم يرد به نفي وقوع الثلاث اصلا فان الثلث واقعة على احديهما لا محالة وانما اراد انه لم يبق على
واحدة منهما بعينها فالمصنف رحمه الله لسان هذا المعنى قال فلا بيان ليعلم منه ان الطلقات الثلث
واقعة على احديهما على الابهام لا انها لم يقع اصلا ثم اعلم ان المراد من قوله فلا بيان نفي البيان
فعلا لان له ان يوقع الثلث على واحدة منهما بعينها حكما للنكاح بان يتزوج احديهما فانه اذا تزوج احديهما
تعينت التي لم يتزوجها للثلاث كما سيجي وقوله لانه انشاء تعليل للحكمين المذكورين جميعا وهما قوله
تعينت الاخرى للثلاث وقوله فلا بيان اي انما قلنا انه اذا لم يبين حتى مضت عدة احديهما تعينت
الاخرى للثلاث لان البيان انشاء في حق المعين فلما كان انشاء في حق المعين فلا بد للبيان
في المعين من ان يكون المعين محلا للانشاء والتي انقضت عدتها خرجت عن كونها محلا للانشاء
انشاء الطلاق فتعينت الاخرى للثلاث … وعلى هذا ما لو ماتت احديهما قبل البيان وعلى هذا
ما لو اعتق احد عبديه لا بعينه ثم باع احدهما او مات احدهما وعلى هذا ما لو باع قفيزا من صبرة فهلكت
الصبرة كلها وبقي قفيز واحد فان في هذه المسائل يتعين الباقي للحكم فكذا هنا وانما قلنا انه اذا
مضت عدتهما فلا بيان لانه انشاء في حق المعين ولم يبق كل واحدة منهما محلا للانشاء فلم يتصور
البيان في حق كل واحدة منهما ثم اراد تعليل انه انشاء في حق المعين فقال اذ المبهم لا ينا له اي
لان المبهم لا يصادف المعين ولا يطلق عليه يعني ان قوله احديكما اسم لواحد منهما فصار انفاعا
من هذا الوجه ولكنه لا ينطلق على العين فلم يكن انفاعا في حق العين فصار في حق العين بمنزلة الانشاء
كذا ذكره الامام مجد الاسلام رحمه الله ومن الدليل على انه انشاء ما ذكر في الزيادات ان من تزوج
رضيعتين ثم قال احديكما طالق ثم ارضعتهما امرأة فانهما يحرمان عليه للجمع بين الاختين ولو كان
البيان اظهارا لكانت التي يتبين فيها الطلاق طالقا من وقت التكلم بالطلاق فوجب ان
لا تثبت الحرمة بينهما بين الزوج بسبب الجمع بين الاختين لانهما وقت النكاح لم يكونا اختين
وحين صارتا اختين لم يكونا منكوحتين قوله حتى بانتا اي بانت اللتان اوقع الطلاق على
احديهما بالجمع بسبب الرضاع الحادث بينهما ولو لم يكن البيان انشاء لما بانتا م فاعتبر الاحوط من
الاظهار والانشاء لا بعض احديهما كما قيل س الفاء في قوله فاعتبر متعلق بقوله الانشاء

و في حق المبهم

وفي حق المعين اي اذا كان البيان انشاء في حق المعين بدليل ما ذكرنا وانه اظهار في حق المبهم
بدليل ان القاضي يجبره على البيان مع انه لا يجبر على الانشاء فاعتبر ما هو الاحوط منهما لا بعض احديهما
كما قيل عن زفر رحمه الله او عن القاسم بن معن او عن عافية القاضي على اختلاف المشايخ رحمهم الله
في ذلك انه يجبر على البيان بعد انقضاء عدتهما لانه اظهار محض والاظهار لا يستدعي قيام المحل
والصحيح ما قلنا لان سبيل ما هو متردد بين جهتين الاخذ بالاحوط حتى لو بين الثلاث في المرض
بعد العتق ورثت وصار فارا اي لو قال لامرأتيه وهما امتان احديكما طالق ثنتين ثم عتقت احديهما
ومرض الزوج وبين الثنتين في الاخرى المعتقة في مرض الموت ورثت المعتقة وحرمت غليظة فاعتبر
حكم الاظهار احتياطا ولو اعتبر حكم الانشاء لما حرمت حرمة غليظة لانها وقت البيان حرة
وذلك لان الحرمة حكم يرجع الى الزوج وانه غير متهم فيه فوجب الاخذ بالاحوط لان الحرمات يحتاط في
اثباتها وان مات الزوج من مرضه ذلك ترث المعتقة منه فاعتبر البيان انشاء من وجه حتى جعل
هذا طلاق الفار ولو كان اظهارا لما ورثت لان وقوع الطلاق كان قبل المرض فلم يكن طلاق
الفار وانما اعتبرت جهة الانشاء هنا لان حق الارث كان ثابتا لها وعلى اعتبار جهة الاظهار
يبطل ذلك وعلى اعتبار جهة الانشاء لا يبطل مع ان الزوج متهم فيه فكان الاحوط اعتبار جهة الانشاء
لئلا يلزم ابطال حقها مع الشك والتهمة م وتعتد بابعد الاجلين س اي تعتد بابعد
الاجلين المعتقة ويعني بالاجلين عدة الطلاق وهي ثلاث حيض وعدة الوفاة وهي اربعة اشهر
وعشر والاعتداد بابعد الاجلين ان تعتد اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حيض وذلك لانه
لم يصح البيان في حق الارث حيث اشترط عدم البتات … يجب عليها عدة
الوفاة بالاشهر وباعتبار صحة البيان يجب عدة الطلاق بالحيض فجمع بينهما احتياطا م ويتزوج
خامسة غير المدخولات دون المدخولات س اي لو كان له اربع نسوة لم يدخل بهن فقال احديكن
طالق ثم تزوج خامسة قبل البيان والطلاق في احديهن صح نكاح الخامسة فاعتبر البيان اظهارا لعدم التهمة
لانه تمكن من نكاح الخامسة بان … الطلاق على التي يريد ان يعينه ولو كن مدخولات والمسألة
بحالها لم يجز نكاح الخامسة فاعتبر البيان انشاء في حق العدة للتهمة لانه لا يتمكن من نكاح الخامسة بابانة
الطلاق في الحال اذ عدة المطلقة تمنع ذلك اخذا بالاحتياط م واعتدت من وقت البيان وقيل
في حق الرجعة من وقت الابهام س اي واعتدت من يتبين فيها الطلاق ابهاما من وقت البيان
لا من وقت الايقاع فاعتبر البيان انشاء في حق العدة احتياطا وقيل اعتدت في حق الرجعة

من وقت ايقاع الطلاق المبهم يعني ان عدتهما تعتبر من وقت البيان في حق غير الرجعة اما في حق الرجعة
فعدتهما تعتبر من وقت الايقاع فاعتبر البيان في باب العدة اظهارا في حق الرجعة حتى لو انقضت العدة
من وقت الايقاع لم يملك الزوج الرجعة واعتبر انشاء في حق غير الرجعة من الاحكام احتياطا م
فان تزوج احديهما تعينت الاخرى س اي فان تزوج احدى المعتدتين بعدما طلق احديهما ثلاثا على
الابهام ومضت عدتهما جاز النكاح لانه من اسباب الحل وقد صادف المعينة والطلاق غير واقع
فيها بيقين ولا يبطل سبب الحل بالشك واذا صح نكاحها فتعينت الاخرى للطلاق وهذا بيان
ضروري فلا يعتبر الى ولاية الاختيار لان ذلك في البيان القصدي م كالوطي بعد الشراء س فان
زوج الامتين المعتدتين اذا طلق احديهما على الابهام ثم انقضت عدتهما ثم ان الزوج اشترى احديهما على
انه بالخيار في التعيين فوطي احديهما بعد الشراء حتى تعينت الموطوءة للنكاح كان ذلك بيانا منه للطلاق
المبهم في الامة التي لم يطأها بعد الشراء فتعينت هي للطلاق مع انها لم يكن وقت هذا البيان
محلا لان الطلاق لانقضاء عدتها لان هذا بيان حكمي فلا يفتقر الى ولاية الانشاء فلم يكن حكم من
يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا م والصلوة في احد الثوبين عن تحر س اي لو كان له ثوبان احدهما
طاهر والاخر نجس فتحرى وصلى الظهر في احدهما تعين الاخر للنجاسة حتى لو تحرى وصلى العصر في الاخر
بعد ذلك لا يجوز العصر لانه لما صلى الظهر في احدهما عن تحر حكمنا بجواز الظهر والصلوة لا تجوز الا بثوب طاهر
فقد حكمنا بطهارة هذا الثوب واذا تعين هذا للطهارة فتعين الاخر للنجاسة ضرورة فكان اداء العصر في الثوب
النجس م بخلاف الموت فانه يرد على المحرمة والنكاح لا س قوله بخلاف متعلق بقوله فان تزوج احديهما
تعينت الاخرى يعني ان تزوج احديهما بعد انقضاء عدتهما يتعين الاخرى للثلاث بخلاف موت احديهما فانه
اذا انقضت عدتهما ثم ماتت احديهما لا يتعين الحية للثلاث فانه يرد على المحرمة اي الموت يرد على المحرمة
بالحرمة الغليظة والنكاح لا يرد على المحرمة بحرمة غليظة يعني ان الموت كما يتحقق في المطلقة واحدة يتحقق في المطلقة
ثلاثا بخلاف النكاح فانه يجوز في المطلقة واحدة لا في المطلقة ثلاثا فلما جاز النكاح في احديهما وانه لا يجوز
الا في المطلقة واحدة تعينت الاخرى للثلاث واما الموت فانه لا يعين الميتة للواحدة فلا يتعين الحية
للثلاث فاحتيج الى الفرق في انه اذا ماتت احديهما قبل انقضاء عدتهما يتعين الحية للثلاث فاحتيج الى
الفرق في انه اذا ماتت احديهما قبل انقضاء العدة واذا ماتت بعد انقضاء عدتهما لا يتعين فقال م بخلاف
ما قبل الانقضاء لان التعيين بقيها محلا س اي بخلاف ما اذا ماتت احديهما قبل انقضاء عدتهما حيث
تعينت الاخرى للثلاث لان المراجعة وقت الموت ثابتة لقيام المحل وبالموت ينقطع تلك المراجعة فتعينت الحية
للثلاث

يعينها محلا للايقاع فان المخير بين الشيئين اذا تعذر عليه احدهما تعين عليه الاخر وانما قلنا ان الحية
تعينت محلا للثلاث لان موت احديهما قبل انقضاء عدتهما في حال صحبة ثبوت خيار البيان للزوج وهلاك
احد المحلين في حال الخيار يجب ان يكون على حكم ملك من له الخيار الا يرى انه لو اشترى عبدين كل واحد
بثمن معلوم على ان بالخيار ياخذ ايهما شاء ويرد الاخر وقبضهما فمات احدهما في يده كان موته على حكم ملك من له
الخيار حتى فتعين الحي للرد فتعينت الميتة للواحدة لهذا المعنى وهذا المعنى معدوم في موتها بعد انقضاء عدتها
لانا وان صرفنا الواحدة الى الميتة لا تكون هي هالكة على حكم ملكه لان ملكه كان زائلا عنها قبل موتها
بانقضاء العدة فلم يكن بيانا ضرورة الى تعيين الميتة للواحدة كذا ذكره الامام حافظ الدين رحمه الله م وان
لم يجز لحرمة احديهما وتعذر الحل في المجهول بخلاف الطلاق لانه يفيد بشمول المنع س اي وان تزوجهما معا بعد
ما انقضت عدتهما لم يجز نكاح واحدة منهما لان نكاح احديهما فاسد لحرمة احديهما وليست احديهما بصرف الفساد
اولى من الاخرى ولا يقال بجواز نكاح احديهما لا بعينها لان اضافة النكاح الى المجهولة لا تصح لان النكاح لاثبات
الحل فيتعذر الحل في المجهولة بخلاف الطلاق فان اضافته الى المجهولة تجوز لانه يمكن ان يعتد فان المقصود من
الطلاق الامتناع وهو يفيد هذا المقصود بشمول المنع اي بالامتناع عن وطيهما جميعا ولان الايقاع في المجهولة
تعليق في حق المعينة بشرط البيان والطلاق يقبل التعليق بالشرط دون النكاح م الا ميتوقفا نكاح
احديهما زوجا غيره صرفا له الى ما يرفع الحرمة للحاجة س هذا استثناء من قوله لم يجز اي ان تزوجهما معا تزوجا
ميتوقفا نكاح احديهما زوجا غير هذا الزوج يعني لو تزوجت احديهما زوجا اخر ودخل بها فطلقها او انقضت
عدتها ثم تزوجهما الزوج الاول معا جاز نكاحهما صرفا لتزوج الزوج الثاني الى ما يرفع الحرمة يعني يحتمل ان يكون تزوج
الزوج الثاني في محل الحرمة فيكون محللا ويحتمل ان يكون في محل الحل فصرفناه الى رفع الحرمة دفعا لحاجة
العبد م كما في القلب فانه اذا اشترى الزوج فضة قلبا اي سوارا وزنه عشرة وثوبا بعشرين وتقدم من الثمن
عشرة ينصرف المنقود الى القلب تصحيحا للعقد دفعا للحاجة ضرورة ان العقد في القلب يحتاج الى قبض العوض
دون الثوب م واعمالا للاصل بعد الشك في بقاء المعارض كعمل حائض بعدما تحقق حابنها بعلمها س
يعني ان الاصل في النكاح كان هو الحل ثم اعترض عليه حرمة وعارض الحل ثم وقع شك في بقاء هذا العارض
بالتزوج بالزوج الثاني فلا يسقط بالشك ولهذا قال علماؤنا رحمهم الله في ثوب اصاب طرفا منه نجاسة ولا يعلم هذا الطرف
المتنجس انه اذا غسل طرفا منه حكم بطهارته لان الاصل كان هو الطهارة ثم اعترض عليه التنجس بعارض
اصابة النجاسة ثم وقع الشك في بقاء هذا العارض فحكمنا بالطهارة اعمالا للاصل فقوله حائض فاعل تحقق
وقوله لا يعلمه حيض حائض فان قبل الحرمة كانت ثابتة فلا تزول بالشك قلنا انما كانت الحرمة ثابتة باعتبار

باعتبار معارضة دليل الحرمة مع دليل الحل وقد كان دليل الحل مقطوعا به فلا يعارضه دليل الحرمة
الا اذا كان مثله مقطوعا به فاذا وقع الشك فقد سقطت المعارضة فكان دليل الحل متبقيا فلو حكم بسقوط
المعارض ولذلك قالوا في كتب اصحابنا بول حمار صحيح انه اذا غسل شيء منه حكم بطهارته لكن
قال الامام فخر الاسلام رحمه الله انما نحتاج اليه اذا كان للواحد اما اذا قسم بين الشركاء فلا نحتاج
الغاية لجهالة من عليه ... الحلف بعتق الاماء لو قال لاربع كلما جامعت واحدة
منكن فواحدة منكن حرة فجامعهما ان جامع ثنتين عتق ثلث الثاني لان حظها من الثاني حسب
والمراد ثلثان لعتق واحدة بالاول م اي لو كان له اربع من الاماء فقال في صحته كلما جامعت
واحدة منكن فواحدة منكن حرة فجامع ثنتين منهن ثم مات قبل البيان فعند ابي يوسف ومحمد
يعتق ثلث الموطوءة ثانيا لان حظها اي حظ الموطوءة ثانيا من العتق الثاني الذي لزم
بالجماع الثاني لا من العتق الاول الذي لزم بجماع الاول لانه حين جامع الاول لزم عتق
منهن بينهن فلما جامع الامة الاولى بعدما صار وطيها علمنا ان العتق الاول واقع على غيرها فعلم
انه لا حظ لها من العتق الاول والمراد للثانية من العتق اللازم بوطيها ثلثان لان
واحدة من الثلاث الباقية عتقت بالوطي الاول فعتقت والثانية ثلثها وسعت في ثلثي قيمتها
لان العتق الواحد صار دائرا بينها وبين اثنتين من الباقيات م وجه اتساع الثالث
س عطف على قوله ثلث الثاني اي عتق من الرابع بجماع الثانية ثلث الباقية وجه اتساع
ثلاث الباقيات اذ ان بينهن عتق وثلثان كل رقبة للحاجة الى ثلث الثلثين س اي لان للثلاث
الباقيات عتق تام وثلثا عتق لان العتق اللازم بجماع الاول لا حظ منه للثانية كما ذكرنا فهو
تمامه بين الثلاث الباقيات والعتق اللازم بجماع الثانية ثلثه للثانية وثلثاه بين الباقيات
والعتق واستوت حالتهن في ذلك فيكون ذلك بينهن اثلاثا فيصيب كل واحدة من
الباقيات ثلث عتق وثلث الثلثين فاحتيج الى مخرج له ثلث ولثلثه ثلث للحاجة الى ثلث الثلثين
واقل ذلك تسعة فيجعل كل رقبة تسعة فالموطوءة الاولى صارت الثلاثة بين الموطوءة الاولى وبين
الموطوءتين لكل واحدة منهن ثلثه سهمان فصار لكل واحدة منهن ثلاثة
وثلث سهمان وذلك خمسة من تسعة فعتقت من كل واحدة منهن خمسة اتساعها م وان جامع
ثلاثا عتق سبعة اثمان الاول والرابعة وثلاثة ارباع الثاني ونصف الثالثة س اي وان جامع
ثلاثا منهن والمسئلة بحالها عتق من الاولى اي التي جامعها اولا ومن الرابعة اي التي لم يجامعها
من كل

الحرمة

ثلاثه

منها ثلثة

وذلك لان الموطوءة الثانية ... من الموطوءة الاولى وعلى الموطوءتين ... ثلثه

من كل واحدة منها سبعة اثمانها وتسعى في ثمن قيمتها وعتق من التي جامعها ثانيا ثلاثة ارباعها
وتسعى في الربع وعتق من التي جامعها ثالثا نصفها وتسعى في النصف وانما كان كذلك م لان
الاول بين الاول والرابعة س اي لان العتق الاول الذي لزم بوطي الامة الاولى بين الاولى
ومن الموطوءة اولا وبين الرابعة ومن التي لم يطأها جميعا لان الثانية والثالثة قد خرجتا من
لان الوطي كان في حقهما م والثاني بين احديهما والثانية س اي والعتق الثاني الذي لزم بوطي الموطوءة
ثانيا بين واحدة من الاولى والرابعة وبين الثانية لانه لا حظ للثالثة منه لانه وطيها بعد الثاني وقد عتقت
من الاولى والرابعة واحدة منه فلا يصح العتق بجماع الثاني الا احديهما فصار العتق الثاني للثانية ونصف
بين الاولى والرابعة فيصيب لكل واحدة منها الربع وكان قد عتق نصفها فحصل لكل واحدة منها ثلاثة ارباع
العتق وحصل للثانية عتق نصفها بجماعها م والثالث بين الثالثة واحدى الى الثانية واحدى الباقيتين س
اي والعتق الثالث الذي لزم من وطي الثالثة بين الثالثة والرابعة واحدة اخرى ومن اما الثانية او احدى
الباقيتين بين ان العتق الثالث يكون بين الموطوءة الثالثة وبين واحدة من الثلاث البواقي لان
ثنتين منهن عتقتا بالوطي الاول والثاني لان وطي الثالثة بيان انهما لم تدخل في العتق الاول والعتق الثاني
فكان العتق الاول والثاني بين الثلاث الباقيات فعتقت من الثلاث الباقيات رقبة واحدة فلم تزاحم الثالثة الا
واحدة من الثلاث الباقيات فيكون نصف هذا العتق للثالثة بقي النصف الاخر بين الثانية واحدى الباقيتين
فيقسم ذلك النصف بينهن على مقدار ما بقي من حقها وحق الثانية بقي في النصف لانه عتق منها النصف
بالعتق الثاني لا غير وحق الاولى والرابعة في الربع لانه عتق من كل واحدة منهما ثلاثة ارباعها وبقي من
حق كل واحدة منها الربع فكان مجموع حقها النصف فيقسم النصف الباقي من العتق الثالث بين الثانية
واحدى الباقيين نصفين فكان نصف هذا النصف وهو الربع للثانية فحصل لها ثلاثة ارباع العتق النصف
بجماعها والربع بجماع الثالثة بقي الربع بين الاولى والرابعة لكل واحدة منهما ثمن وهو نصف الربع وكان
عتق من كل واحدة منهما ثلاثة ارباعها فضم الثمن الى ذلك فعتق من كل واحدة سبعة اثمانها الا انا نحتاج
الى حساب له ربع ولربعه نصف واقل ذلك ثمانية فجعل كل عتق على ثمانية فيعتق من كل واحدة من الاولى
والرابعة ثلاثة ارباع ونصف ربع كما ذكرنا وهي سبعة من ثمانية فيعتق من كل منهما سبعة اثمانها وتسعى في ثمنها
وهو سهم ويعتق من الثانية ثلاثة ارباعها وهي ستة من ثمانية وتسعى في الربع سهمان ويعتق من الثالثة
نصفها وهو اربعة وتسعى في النصف اربعة وانما كان كذلك م اذ كل عتق بين من لم يعتق منها ولم توطأ
بعد الضمير في قوله قبلها وقوله بعده يرجع الى العتق اي انما قلنا ان العتق الاول بين الاولى والرابعة

وقد عتق من كل واحدة منها نصفها

والعتق الثاني بين احديهما والقابلة والعتق الثالث بين الثالثة والورثة اعني اما القابلة او احدى الاصلين لان كل عتق لزم بجماع اورثة منهن يكون مشتركا بين اورثة لم تعتق قبل هذا العتق واورثة لم توطا بعد هذا العتق فان من عتقت قبله لا يتصور ان يكون لها حظ من هذا العتق وكذا من وطئت بعده لان وطيها بيان انها غير مراده من العتق الذي قبل الوطي فعلم بقوله لم تعتق قبله خروج نصيبين من الموارد عن واحدة الثالثة في العتق الثالث وعلم بقوله لم توطا بعده خروج القابلة والثالثة عن واحدة الاول والرابعة في العتق الاول وعلم بما ذكرنا ايضا انه لا يزاحم القابلة في نصيب العتق الثالث الا احدى الباقيين لان احديهما عتقت بالعتق الاول وكذا في المسئلة الاولى كما مر وان جامع الكل عتق عتقن كل واحدة بجماعها اي وان جامع كل الاماء الاربع عتقن جميعا بالاتفاق لكن بين ابي حنيفة وبين صاحبيه في طريق عتقهن اختلاف فعند ابي حنيفة رحمه الله ينزل بوطي كل واحدة عتق رقبة بينهن على السواء وعندهما ينزل بوطي كل واحدة عتق نفسها اما عندهما فلان بجماع الاولى ثبت عتق وقد خرجت الثلاث بحكم الوطي وكذا بجماع كل واحدة يخرج من بعدها بحكم الوطي وتتعين لاصابة العتق وعنده الوطي ليس ببيان فالعتاق بينهن على السواء كما في كلما كلمت اي وعند ابي حنيفة رحمه الله الوطي ليس بيان للعتق المبهم فيكون العتق النازل في هذا المثال بين الاماء على السواء فيعتق بكل وطي من كل واحدة منهن الربع فيما اذا وطي شيئين يعتق من كل واحدة النصف وفيما اذا وطي ثلاثا يعتق من كل واحدة ثلاثة الارباع وفيما اذا وطي اربعا يعتق الكل عنده كما لو قال للاماء الاربع كلما كلمت واحدة منكن فواحدة منكن حرة فكلم شيئين او ثلاثا او اربعا فانه يكون العتق النازل بكل كلام بين الكل على السواء بالاتفاق لان كلام الثاني او الثالث بعد الاول لا ينافي استحقاقهما من العتق الاول والوطي على قول ابي حنيفة رحمه الله اذا لم يكن بيانا ان المراد غير الموطوءة لم يكن فرق عنده بين الوطي والكلام ولو قال فواحدة سواهما فعند هما عتق نصف الاول وثلاثة ارباع غير الموطوءتين في المسئلة الاولى اي لو قال بين كلما جامعت واحدة منكن فواحدة منكن سواها حرة اي سوى التي جامعتها من الطلاء الاولى ومن ما اذا وطي شيئين منهن يعتق عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله نصف الموطوءة اولا ومن كل واحدة من غير الموطوءتين ثلاثة ارباعها والموطوءة ثانيا امة بحالها لان العتق الاول بين غير الموطوءتين لان الموطوءة اولا خرجت بقوله سواها والثاني بالوطي لكونه بيانا فاصاب لكل منهما نصف عتق والثاني بين

ثلثيها

مربع

ثلاث سوى الثاني لانه لم يعتق من غير الموطوءتين واحدة منهما بل ثلث كل واحدة ومعتق البعض عنده محل العتق فيقسم العتق الثاني بين الاولى وبينهما على قدر حصصهن وحق الاولى في كل الرقبة لعدم عتق شيء منها وحق كل واحدة من غير الموطوءتين في ثلثي عتق فيعتق ثلث كل واحدة منهما بالاول ثم تضرب الاولى في كلها والباقيتان بثلثيهما اي تضرب الاولى من العتق الثاني بقدر كل رقبتها وغير الموطوءتين بقدر ثلثيهما فكان حقهما في عتق وثلث عتق واجعل كل ثلث سهما فصار حق الاولى في ثلاثة اسهم لان حقها في عتق تام فاذا جعل كل ثلث سهما كان كل حقها ثلاثة اسهم وحق غير الموطوءتين في اربعة اسهم لان حقهما في عتق وثلث عتق فاذا جعل كل ثلث سهما كان حقهما اربعة اسهم فصار العتق الثاني مقسوما بين الموطوءة الاولى وغير الموطوءتين على سبعة ثلاثة للاولى واربعة لهما واضرب المجموع في ثلاثة وكل امة احد وعشرون اي فاضرب السبعة في الثلاثة لان رقبة واحدة منهن انكسرت على الاثلاث اذا العتق الذي لزم بجماع الاولى ينقسم بين ثلاث سوى الاولى اثلاثا ورقبة اخرى انكسرت على الاسباع اذ العتق الذي لزم بجماع الثاني يقسم بين الاولى وغير الموطوءتين على سبعة اسهم والاصل انه اذا اجتمع الكسر من صنفين يضرب مخرج احد الكسرين في مخرج الكسر الاخر وهو المسمى بالتجنيس فاذا اجتمع الكسر اثلاثا واسباعا يضرب مخرج احدهما في مخرج الاخر ومخرج السبع سبعة ومخرج الثلث ثلاثة فضرب السبعة في الثلاثة فصار احدا وعشرين فيجعل كل امة احدا وعشرين فيقول وجب بجماع الاول عتق واحد وهو احد وعشرون بين الموطوءة ثانيا وغير الموطوءتين اثلاثا لكل واحدة منهن الثلث وهو سبعة ووجب بجماع الثاني عتق اخر وهو احد وعشرون بين الموطوءة اولا وبين غير الموطوءتين على سبعة اسهم ثلاثة الاسباع وهو تسعة للموطوءة اولا فيعتق منها هذا القدر ويسعى في الباقي وهو اثنا عشر واربعة الاسباع وهي اثنا عشر لغير الموطوءتين لكل واحدة ستة وقد اصاب كل واحدة منها سبعة بالوطي الاول فحصل لكل ثلاثة عشر ويسعى في الباقي ثمانية ووجب للموطوءة ثانيا ثلث العتق بجماع الاولى وذلك سبعة فيعتق منها هذا القدر ويسعى في الباقي اربعة عشر وبجماع الثالثة نزل اخر بين الباقيات بقدر حقوقهن لتجزي العتق اي على قول ابي حنيفة رحمه الله نزل بجماع الثالثة عتق اخر والثالثة غير مرادة بالعتق بقوله سواها فكان هذا العتق بين الباقيات وهي الموطوءة الاولى والموطوءة الثانية وغير الموطوءة على قدر ما بقي من حقهن لكون العتق متجزيا عنده وحق الاولى في اثني عشر لانه قد اعتق منها تسعة من احد وعشرين فكان الباقي اثني عشر والثانية في اربعة عشر لانه قد عتق منها سبعة من احد وعشرين

ومن الاول اسباع وثلاثة اسباع من احد وعشرين فعتق من كل واحدة من غير الموطوءتين ثلاثة عشر

فبقي اربعة عشر م والرابعة في ثمانية س لانه عتق من كل من غير الموطوتين ثلاثة عشر فكان حق كل منهما
في ثمانية من احد وعشرين م وهي متوافقة بالنصف س فالجملة بعد الوفق سبعة عشر يعني ان اثني عشر
واربعة عشر وثمانية متوافقة بالنصف م فالجملة بعد الوفق سبعة عشر س يعني ان جملة حقوقهن يصير
بعد اعتبار الوفق سبعة عشر لان الحقوق اذا كانت متوافقة ترد الى الوفق تطلبا للاختصار
وهذه الحقوق متوافقة بالنصف فكان وفقها النصف فيرد كل منها الى النصف فصار حق
الاول ستة وحق الثانية سبعة وحق الرابعة اربعة فالمجموع سبعة عشر م اضربه في احد
وعشرين فالمبلغ كل امة س اي اضرب المجموع بعد الوفق وهو سبعة عشر في احد وعشرين لان قسمة
احد وعشرين على سبعة عشر لا يستقيم فيصير ثلثمائة وسبعة وخمسين وكل امة يكون بقدر هذا المبلغ
ثلثمائة وسبعة وخمسين م وتجنيسها بضرب النصيب من احد وعشرين في سبعة عشر وعكسها س
اعلم ان النصيب في المثل اذا كان مرة من مخرج ومرة اخرى من جنس المخرج الاول
وهو التجنيس وكيفية التجنيس ان تضرب النصيب من المخرج الاول في تمام المخرج الثاني والنصيب
من المخرج الثاني في تمام المخرج الاول وههنا المخرج الاول كان نصيبها مرة بالعتق الثاني تسعة
من احد وعشرين ومرة بالثالث ستة من سبعة عشر كما ذكرنا ومخرجهما مختلف فلا بد من تجنيسهما
فنضرب نصيبها من احد وعشرين وهو تسعة في سبعة عشر يصير مائة وثلاثة وخمسين وبالعكس
اي نضرب نصيبها من سبعة عشر وهو ستة في احد وعشرين يصير مائة وستة وعشرين فيكون الكل
مائتين وتسعة وسبعين فيعتق من الاولى مائتان وتسعة وسبعون ~~فيعتق من الاول~~
~~مائتان وتسعة وسبعون~~ وتسعى في ثمانية وسبعين ونصيب الثانية مرة بالعتق الاول سبعة
من احد وعشرين وبالثالث سبعة من سبعة عشر فنضرب نصيبها من سبعة عشر وهو سبعة في احد
وعشرين يصير مائة وسبعة واربعين ثم نضرب نصيبها من احد وعشرين وهو سبعة في سبعة عشر يصير مائة
وتسعة عشر فمجموعهما بعد التجنيس مائتان وستة وستون وتسعى في الباقي وهو احد وتسعون
ونصيب الثالثة مرة بالعتق الاول سبعة من احد وعشرين ومرة بالثاني ستة من احد وعشرين
فمجموعهما ثلاثة عشر من احد وعشرين اذا جنستها مع سهام غيرها صارت مائتين واحدا وعشرين
يعني ان نصيب الثالثة من العتق الاول والعتق الثاني من احد وعشرين ولا نصيب لها من سبعة عشر
لان المقسوم على سبعة عشر هو العتق الذي لزم بجماع الثالثة وهي خارجة عنه بقوله سواهما فلا احتياج
الى التجنيس بالنسبة الى سهامها لان مخرج سهامها متحد وهو احد لكن يجب تجنيس نصيبها

لكن يجنس نصيبها وهو ثلاثة عشر مع سهام غيرها وسهام غيرها من احد وعشرين تضرب في سبعة عشر
فكذا في سهامها فنضرب ثلاثة عشر وهي سهامها من احد وعشرين في سبعة عشر فيصير مائتين
واحدا وعشرين فيعتق من ثلثمائة وسبعة وخمسين هذا القدر وتسعى في الباقي وهو مائة وستة
وثلثون وعتق من الرابعة وهي غير المجامعة ثمانية من احد وعشرين بالعتق الاول
ومرة ستة من احد وعشرين بالعتق الثاني فهي في هذا القدر مثل الثالثة فيعتق منها مائتان
واحد وعشرون لكنها اختصت باصابة اربعة من سبعة عشر بالعتق الثالث فيضرب ذلك في مخرج
النصيب الاخر وهو احد وعشرون يصير اربعة وثمانين بعد التجنيس فيكون المجموع ثلثمائة وخمسة
فيعتق منها هذا القدر وتسعى فيما بقي وهو اثنان وخمسون م وان جامع الكل عتقن لكن عندهما
بطريق التعيين فيجب عقر الرابعة بعتقها بالاول س اي وان جامع كل الاماء الاربع عتقن
جميعا بالاتفاق لكن عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله بطريق التعيين لان بجماع الاولى
ينزل عتق وتعين له الرابعة لخروج الثانية والثالثة بالوطء والاولى بقوله سواهما وكذا بجماع
الثانية ينزل عتق اخر وتعين له الاولى لخروج الثالثة بالوطء والثانية بقوله سواهما والرابعة
حرة وكذا الذي بجماع الثالثة تعين له الثانية لعتق الاولى والرابعة وخروج الثالثة بقوله سواهما
وكذا بجماع الرابعة عتقت الثالثة لتعينها ويجب عليه للرابعة العقر لكونها حرة حال وطيها لانها
عتقت بجماع الاول وسقط الحد عنه بما لان خلاف ابي حنيفة رحمه الله اورث شبهة م وعنده بطريق
التكميل كما مر فلا يجب شيء ش اي وعند ابي حنيفة رحمه الله عتقن جميعا بطريق التكميل وطريق
التكميل ان يقول ينزل بجماع الرابعة عتق رقبة اخرى وقد جعلنا كل رقبة ثلثمائة وسبعة وخمسين
والحاصل من رقبة الاولى ثمانية وسبعون ومن رقبة الثانية احد وتسعون ومن الثالثة ستة وثلثون
ومائة ومن الرابعة اثنان وخمسون فجملته ثلثمائة وسبعة وخمسون وهو مقدار رقبة واحدة
فيقسم بينهن على ما بقي من حقوقهن تكميلا للحقوق فيحصل عتق المجموع على الكمال بهذا الطريق وعلى
هذا لا يجب عليه للرابعة شيء من الحد والعقر لان الوطء صادف كل واحدة حال كونها امة لان العتق
المبهم عنده نازل عنده والوطء ليس ببيان قوله كما مر يتعلق بقوله عندهما بطريق التعيين وعنده
بطريق التكميل اما انه عندهما بطريق التعيين فكما مر في قوله لتعين الرابعة للاول الى اخره واما انه
عنده بطريق التكميل فكما مر في قوله وعنده الوطء ليس ببيان فالعتق ينقسم على السواء فان العتق
اذا كان عنده ينقسم على السواء فقبل جماع الرابعة لم يثبت لواحدة منهن عتق تام بل ثبت لكل واحدة

من العتق بعد ان ثلثا فاذا جامع الرابعة يكون الفاضل بجامعها ايضا بينهن على السواء فيكمل بذلك عتق كل واحدة
منهن (م) وان كان الوطء في المرض اجعل الثلث عدد سهام العتق والسعاية ضعفها وكل اربع المبلغ
معنى لو كان وطئهن في المرض والمال لا غير ثم قسم الثلث على قدر حقوقهن وحق الاولى في مائتين
وتسعة وسبعين وحق الثانية في مائتين وستة وستين وحق الثالثة في مائتين وواحد وعشرين وحق
غير المجامعة في مائة وخمسة فجملته الف وواحد وسبعون اجعل هذا ثلث المال واجعل سهام السعاية
ضعفه وذلك الفان ومائة واثنان واربعون فجملته ثلاثة آلاف ومائتان وثلاثة عشر ومائة اربع جواز
فكان كل رقبة ربع هذا المبلغ ثمانمائة وثلاثة وربعا فانكسر بالارباع فضربنا اربعة في ثلاثة آلاف
ومائتين وثلاثة عشر فصار اثني عشر الفا وثمانمائة واثنين وخمسين فثلث المال اربعة آلاف
ومائتين واربعة وثمانين والثلثان ضعفه وذلك ثمانية آلاف وخمسمائة وثمانية وستون فصارت
كل رقبة اربعة امثال ما كانت ثم نضرب حق كل واحدة من السهام في المضروب وهو الاربعة ونعطي لها
وتسعى فيما بقي من رقبتها ما يخصه والله اعلم

باب طلاق في الآخرية

لو قال آخر امرأة
اتزوجها طالق فتزوج زينب ثم عمرة ثم زينب بعد طلاقها (ش) اي فتزوج زينب اولا ثم تزوج بعدها عمرة
ثم تزوج بعد عمرة زينب ثانيا بعد طلاقها اي بعد طلاق زينب يعني طلق زينب مرة ثم تزوجها
بعد تزوج عمرة (م) ومات طلقت عمرة لانها هي الآخرة (ش) اي لان عمرة هي الآخرة يعني الآخرية
مقصورة على عمرة وان تزوج زينب بعدها ثانيا لان زينب صارت موصوفة بالاولية بالتزوج
الاول فلا تتصف بالآخرية لان الذات الواحدة لا تكون اولا وآخرا الا ترى انه لو كان
فلان بعض واحد بان تزوجها ثم طلقها ثم تزوجها ثم مات لا يقع الطلاق عليها لانها
بالاولية ومنه لان بين الاولية والآخرية تنافيا لان الاول اسم لفرد سابق والآخر اسم
لفرد لاحق ويستحيل ان يكون الشيء الواحد سابقا ولاحقا حال يستحيل ان يكون الشيء
الواحد اولا وآخرا في زمان واحد اما لا يستحيل ان يكون اولا وآخرا في زمانين متعاقبين
كالحل والحرمة لا يجتمعان في عين واحد في زمان واحد ويجوز ان يتعاقبا على عين في زمانين
قلت ان ثبوت صفة الاولية للذات يكون لعينها لا لاعتبار آخرية شيء اليها فان الاول اول
وان لم يكن له آخر فاذا لم يكن ثبوت الاولية لم يثبت شيء لو ورا خاتما وخاتما موصوف في نكاحها
الثاني كان اتصافها بالاولية باقيا في النكاح الثاني لوجود سبب ثبوت الاولية لها اذا الذات لا تختلف
باختلاف الانكحة فلا يجوز ان تتصف في هذه الحالة بالآخرية للتنافي وهذا كالحل والحرمة

اي آخر امرأة

لان سبب

انظر الوافي

بزوال

والحرمة لا بسبب الحرمة التحريم وسبب الحل التحليل والتحريم الاول بالتحليل والتحليل بالتحريم يجاز تعاقبهما
على عين في زمانين ومثال ذلك من المسائل الآخرية فان الآخرية لا يثبت للشيء لعينه بل لغيره لانه
لا مفهوم للشيء اذا ما لم يسبقه غيره فلا جرم يجوز ان يزول تلك الصفة بغيره كما ذكره الامام جامع الفقه
بقوله (م) لانه لو راد مثلا لكن هنا كما تزوج لتقرر الوصف وتم عند الموت لوجه الزوال بأخرى
(ش) اي لانه لو نظر الى زينب وعمرة وقال آخر امرأة اتزوجها فتلك هي طالق فتزوج زينب ثم عمرة ثم زينب
بعد طلاقها طلقت عمرة لما قلنا لكن الوصف ان هنا طلقت كما تزوجها ولا يتوقف على الموت لتقرر
الوصف المذكور وهو وصف الآخرية عليها لان احتمال تزوج اخرى بعدها لا يمنع صفة الآخرية لها
لانه اراد الآخرية بالنسبة الى ما بين المرتين طلاق المطلقة الاولى فان ثمه تطلق عمرة عند الموت
لا بمجرد نكاحها لان آخريتها بوجه الزوال قبل موته لان الآخر اسم لفرد لاحق لا يلحقه غيره
ما دام الحالف حيا يحتمل ان يتزوج اخرى بعدها فلم يكن صفة الآخرية متقررة لعمرة فاذا مات الحالف فالآن
تقررت صفة الآخرية لعمرة (م) ويستند عليه لان الموت مقرر لا موقف كالثلاث في الحصة فلا توقف
ويجب مهر لها بالدخول (ش) اي ويستند طلاق عمرة من وقت الموت الى وقت النكاح عند ابي حنيفة
رحمه الله لان الموت مقرر للآخرية الثابتة بمجرد نكاحها وهذا لانه اذا تزوج عمرة بعد زينب صحت
صفة الآخرية لها الا انها آخرية محتملها لاحتمال زوالها فاذا مات ولم يتزوج غيرها فقد تقرر ذلك
الصفة لها مستندا ثم اعلم انه ذكر في بعض الجوامع انه لو قال اذا اخرية اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة
ثم اخرى ثم مات فالطلاق يقع على الآخرة من حين التزوج على وجه التبيين والموت يبين له لتلك
والاستثناء ان ما يضاف الى الوقت على وجه التبيين فحكم توقوعه من ذلك الوقت على كل وجه حتى
لا يشترط له قيام المحل في الحال وما يضاف اليه على وجه الاستناد يكون مترجحا بين الظهور
والاقتصار حتى يشترط له قيام المحل في الحال وما يكون موقوفا تثبت الحكم به بطريق التبيين حتى
قالوا فيمن قال ان كان ما في بطنك غلاما فانت طالق فولدت غلاما انها تطلق من حين التكلم
ولهذا قال علي الرازي فيمن قال انت طالق قبل موت فلان بشهر ان عند ابي حنيفة رحمه الله اذا مات
فلان بعد شهر تطلق من اول الشهر على وجه التبيين لان عنده جانب الموقوف راجح على جانب
الشرطية وهذا يشبه هذا في باب ما يقع بالوقت فوجه ما ذكر في بعض الجوامع ان الطلاق يقع
في هذه المسألة على وجه التبيين هو ان الموت موقف لانه لا يتبين آخريتها الا بالموت
فيكون وقوعه على وجه التبيين كما لو قال ان حضت فانت طالق فرأت الدم لا يحكم بالطلاق

التبيين

حتى تستمر ثلاثة أيام ثم بعد الثلاث يحكم بوقوعه من وقت رؤية الدم بطريق التبيين فالمصنف رحمه الله
لما اختار أنه بطريق الاستناد عدل إلى ما صنعه رحمه الله لا بطريق التبيين قال وتقييد بقوله الأمر تقرر
يعني صفة الآخرية لعمرة كانت على شرف الزوال قبل موته فمن حيث إنها كانت ثابتة قبل موته
يعتبر ذلك ظهورا أيضا ومن حيث إنها لم تكن مستقرة في وقوع الجزاء لعدم تقررها يعتبر اقتصارا
عملا بالحالين بين الظهور والاقتصار وهو الاستناد إلا أن الموت يكون موقتا كالثلاث في قوله
إن حضت حتى يكون على وجه التبيين والفرق بين كونه متوقفا وموقتا أن الصفة إن كانت معلومة الثبوت
قبل موته لكنها لا تتقرر متوقعة إلا بموته كان الموت متوقفا وإن كانت الصفة متوقعة في نفسها
قبل موته لكنها لا تتقرر معلومة إلا بموته كان الموت موقتا والفار في قوله طالق آخرا معلق بقوله
لتعدد أي وإذا كان طلاق عمرة مستندا إلى وقت نكاحها لا ترث عمرة عند وقوع الطلاق
طلاقها قبل موته ولو دخل بها يجب عليه مهر آخر بالدخول لأنها طلقت عليه بمجرد النكاح
فيكون واطئا للمطلقة فيجب عليه مهر آخر للوطء بالشبهة وعلى ما ترث ويجب المسمى فقط
لأن طلاقها يقتصر على وقت الموت عندهما فيكون طلاق الفار فلا يمنع الإرث ووجب الأصل
بما كان النكاح قائما فلا يجب بالدخول شيء إلا المسمى في النكاح م ولو قال آخر تزوج أتزوجه
فالتي أتزوج طالق طلقت زينب ش أي لو قال كذلك وتزوج زينب ثم عمرة ثم زينب بعد طلاقها
طلقت زينب م لأن الآخرية هنا صفة للفعل فإنه لا يتصف لاتصاف الأولية مثله وثمة صفة المرأة ومعنى الكون
أولا وآخرا ش أي لأن الآخرية هنا صفة نفس التزوج لا صفة إلى المرأة والتزوج الثاني لا يكون
عين التزوج الأول بل مثله فأولية التزوج الأول لا يمنع آخرية التزوج الثاني الذي هو مثله لا اتحاد
بين المثلين وفي المسألة الأولى الآخرية صفة المرأة لأنه أضاف الآخر إليها ومن في التزوج الثاني
عينها في التزوج الأول والشيء الواحد يمتنع أن يكون أولا وآخرا عن ضرورة صفة الأولية لها بطلان
صفة الآخرية م واعتبر باجتماع اليمينين ش أي فاعتبر بما ذكرنا أن الآخرية إذا كانت صفة للفعل
ووجد ذلك الفعل مرتين فاتصاف الأول بصفة الأولية لا يمنع اتصاف الثاني بصفة الآخرية
وإذا كانت صفة لشخص فاتصافه بصفة الأولية يمنع من اتصافه بصفة الآخرية بما إذا جمعت يمينان
أي يمين على الأولية ويمين على الآخرية فيما إذا كانت صفة للفعل وأما إذا كانت صفة للشخص
فإنه لو قال أول تزوج أتزوجه فالتي أتزوجها طالق وقال أيضا آخر تزوج أتزوجه فالتي أتزوج طالق
فتزوج زينب ثم عمرة ثم زينب بعد طلاقها يحنث باليمينين في حق زينب هنا ولو قال أول امرأة

التبيين

المسمى

أن في

أول امرأة أتزوج طالق وقال أيضا آخر امرأة أتزوج طالق يحنث بالأول في حق زينب دون الثاني فعلم
أن اتصاف تزوج زينب بالأولية لا يمنع من اتصاف تزوجها الثاني بالآخرية وأن اتصاف ذات زينب
بالأولية في التزوج يمنع من اتصافها بالآخرية في التزوج ثانيا م ولو نادى منكما ويتوقف على الموت لو لم
يمكن رفعه ش أي لو نظر إلى زينب وعمرة وقال آخر تزوج أتزوج منكما فالتي أتزوج طالق واطلع بحالهما
تطلق التي تزوجها مرتين وهي زينب لما مر ولا تطلق ما لم يمت الزوج لتوهم تكرار التزوج قبل موته
أي لأنه يحتمل أن تطلق الأولى وتزوجها ثانيا يعني أن صفة الآخرية لتزوج زينب غير متقررة ما دام
الحالف حيا لجواز أن يطلق عمرة ثم يتزوجها بعد ذلك فيكون تزوج عمرة آخرا فإذا مات الحالف
تقررت صفة الآخرية على تزوج زينب فطلقت من حين موته بخلاف ما لو قال آخر امرأة أتزوجها منكما
فهي طالق فتزوج زينب ثم عمرة كان عمرة تطلق في الحال لتيقن كونها أخيرة لأنه إن تزوج زينب بعدما
لا يجعل زينب آخرة لأنها اتصفت بالأولية كما مر م لو فصل ذلك ثم بين الكلام ش أي لو تزوج
زينب ثم عمرة ثم زينب بعد طلاقها ثم بين الكلام أي أضافه إلى ما وقع في الماضي فقال آخر تزوج تزوجته
فالتي تزوجتها طالق طلقت التي تزوجها مرتين ولو قال آخر امرأة تزوجتها طالق طلقت الثانية
دون التي تزوجها مرتين م ويتخير لتقرر الوصف ش أي كل ما عرفته من الحكم والعلة عند تقدم الكلام
في أوضاع المسألة هو الجواب والعلة عند تأخر الكلام إلا في فصل واحد وهو أن في تأخر الكلام يتنجز الطلاق
ولا يتأخر وقوعه إلى حين الموت وفي تقدم الكلام يتأخر في بعض المسائل على ما ذكرنا وذلك لتقرر الوصف
في صورة التأخير يعني أن هنا علق الطلاق بوصف الآخرية في الماضي وهو متقرر كان منجز الطلاق
أما ثمة فقد علق الطلاق بوصف في المستقبل وذلك لا يتحقق إلا بالموت م كذا آخركم تزوجا حر ولو
تزوج يكون من أحدكم فصاحبه حر ولا ينتظر بموت المولى لتوهم التكرار بعده ش أي لو نظر إلى عشرة
أعبد له وقال آخركم تزوجا حر وإن جعل الآخرية صفة للشخص أو قال آخر تزوج يكون من أحدكم فصاحب
التزوج حر وإن جعل الآخرية صفة للفعل فتزوج عبد ثم تزوج عبد آخر ثم تزوج الأول وكان لما قال
آخر امرأة أتزوجها فهي طالق أو آخر تزوج أتزوجه فالتي أتزوج طالق فتزوج زينب ثم عمرة ثم زينب بعد
طلاقها لا يقع شيء في الحال فلا هنا إلا إن الفرق ثم ينتظر موت الزوج فإذا مات الزوج طلقت عمرة
في المسألة الأول وطلقت زينب في المسألة الثانية وهنا لا ينتظر بموت المولى أي لا انتظار لموت المولى
في وقوع العتق لتوهم تكرار النكاح بعد موت المولى فيحصل أن يتزوج عبد ثالث بعد موته فلا يكون
العبد الثاني آخرهم تزوجا ولا التزوج الثاني من العبد الأول آخر تزوج يكون منهم ولو مات من العبيد

تزوجها مرتين

محتمل

من العبيد العشرة سوى العبدين اللذين تزوجا عتق العبد الذي تزوج ثانيا في قوله أيكم تزوجا لا العبد الأول الذي تكرر تزوجه وفي قوله لو تزوج يكون منكم ينظر موت الجميع لأنه لو كان واحد منهم حيا يتوهم تجدد النكاح منه فلو كان وقت وقتا وقال أيكم تزوج اليوم فهو حر فتزوج عبد ثم تزوج عبد آخر ثم تزوج العبد الأول ثم غربت الشمس عتق العبد الثاني لأنا تيقنا بصفة الآخرية له أي الآخرية في التزوج في هذا اليوم المعقود لغير ثم إنما قيد بقوله أيكم تزوجا بغير الجمع لأنه لو قال لعبدين له لو كانا تزوجا فتزوج أحدهما بعد الآخر عتق الثاني في الحال لما ذكرنا أن الأول متى اتصف بالأولية لا يتصور وصفه بالآخرية لا على الموت موت المولى ولا بعده وكلامه لم يتناول غيرهما ثم الفرق بين قوله أيكم تزوجا وبين أن يقول أي عبد تزوج أن هنا لو تزوج كل العبيد العشرة بإذن المولى يعتق العاشر في الحال لأنه لم يفرغ في التزوج ولا يتوهم زوال وصف الآخرية عنه وثمة لا يعتق العاشر في الحال لاحتمال أن يتزوج عبد لو غير العشرة بعد العاشر م

الأيمان التي توجب الصدقة لو قال كلما كلمته يوما فلله علي أن أتصدق

بدرهم يومين فدرهمين س أي لو قال ثانيا كلما كلمته يومين فلله علي أن أتصدق بدرهمين ثم ثلاثة

فثلاثة س أي لو قال ثالثا كلما كلمته ثلاثة أيام فلله علي أن أتصدق ثلاثة دراهم م أربعة فأربعة

أي قال رابعا كلما كلمته أربعة أيام فلله علي أن أتصدق بأربعة دراهم م خمسة فخمسة س أي قال

خامسا كلما كلمته خمسة أيام فلله علي أن أتصدق بخمسة دراهم أما حذف كلمة كلما فلدلالة الأولى وقوله

فدرهمين فثلاثة إلى آخره وحذف قوله أن أتصدق بدلالة الباء في قوله بدرهمين ثلاثة إلى آخره

لأنه جعل الباء في أول الكلام صلة للتصدق فدل ذكر الباء في الباقي أن متعلقها هو التصدق

وإنما ذكر قوله يومين ثلاثة إلى آخره بدون حرف العطف لأن محمدا رحمه الله وضع أصل هذه المسألة الأربع

بدون حرف العطف فلو قال ويومين صار حالفا لما وضع محمد رحمه الله م فكلمه في الرابع

والخامس تصدق بثلاثين لأن كلما يعم الفعل والاسم المنون به بدليل كلما تزوجت أو تزوج

أو كلمت رجلا كوفيا فحنث ويمين في كل الأيمان س أي كلمه في اليوم الرابع من يوم الحلف

وفي يوم الخامس منه لزمه أن يتصدق بثلاثين درهما وذلك لأن كلما يعم الفعل أي يعم الفعل

وتكراره وضعا ويعم الاسم المنون به أي بالفعل ضرورة وفي قوله المنون به بيان أن علة عموم

الاسم كونه مقرونا بالفعل فيكون عمومه من ضرورة عموم الفعل وذلك لأن تكرار الفعل قد يكون

في محل واحد وقد يكون في محال فلو لم يتعد تكراره في المحال كلها يمتنع قضية كلما فما دخلت عليه مطلقا

ومن الدليل على أنها تعم الاسم المنون بالفعل أنه لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق يتناول

يتناول جميع نساء العالم حتى أن كل امرأة تزوجها تقع الطلاق ولأنه لو قال كلما كلمت رجلا كوفيا فلما يتناول

بينه كل رجال كوفة فعلم أن كلما يعم الاسم لضرورة عموم الفعل وإذا عمت الفعل والاسم المنون به فالمقرون

بالفعل وقت مثلا أفادت كلمة كلما تعلق اليمين بالفعل في كل وقت وهذا لأنه كما لا بد للفعل من المحل لا بد

له من الوقت أيضا فمن أوجب كلما مضافا إلى محل مثلا تعميم أفراد المحل وإن لم يكن لكلما عمل في تعميم الأسماء مقصودا

يجب أن توجب تعميم الأوقات متى كان مضافا إلى وقت مثلا أيضا وإذا كان كذلك فهنا عقد خمس أيمان

بكلمة كلما وضرب لكل يمين وقتا وكل يمين لا ينتهي بمضي وقتها بل كما تحل تنعقد أخرى ويدور بدور الوقت

المذكور فيها فيتجدد كل يمين بتجدد دور وقتها ووقت اليمين الأول يوم فيتجدد دورها بتجدد كل يوم ووقت

اليمين الثاني يومان فيتجدد دورها بتجدد يومين ووقت اليمين الثالث ثلاثة أيام فيتجدد دورها بتجدد ثلاثة

أيام وكذا الرابعة والخامسة وإذا كان كذلك فيحنث بتكلمه في اليوم الرابع والخامس في كل الأيمان ثم بين

لأنه إذا كلمه في اليوم الرابع فقد حنث في كل الأيمان مرة لأن اليوم الرابع هو الدور الرابع من اليمين

الأول واليوم الثاني من الدور الثاني من اليمين الثانية واليوم الأول من الدور الثاني من اليمين

الثالثة واليوم الرابع من الدور الأول من اليمين الرابعة واليوم الرابع من الدور الأول من اليمين الخامسة

فإذا كلمه في اليوم الرابع فقد حنث في الأيمان كلها فلزمه بكل يمين ما علق به فعليه درهم باليمين الأول

ودرهمان بالثانية وثلاثة دراهم بالثالثة وأربعة دراهم بالرابعة وخمسة دراهم بالخامسة والكل خمسة عشر

ثم الأيمان تنعقد ثانيا لما قلنا فإذا كلمه في اليوم الخامس أيضا صار حانثا في كل الأيمان من قابل فيلزمه

بالتكلم في اليومين ثلاثون درهما م لا مرة في الرابعة ومرتين في الخامسة حسب كن عم على الوالي

بناء على أن المدة أحد للأيمان تنتهي بانقضاء بيان غاية وجودها وهو من عموم الأيام س اعلم أن علي بن

موسى الرازي يقول لا طعن وقال إذا كلمه في اليوم الرابع والخامس يلزمه أربعة عشر درهما لأنه حنث في اليمين

الرابعة مرة واحدة وفي اليمين الخامسة مرتين وذلك لأن مدة كل يمين غاية لها لأن كلما تعم الفعل

دون الاسم فلا يتعمم الوقت فصار الأيمان موقتة بمدة الملائم فإذا انقضت المدة انتهت اليمين

والدليل عليه ما روي عن محمد رحمه الله أنه لو قال كلما كلمت فلانا شهرا أو سنة وكلمه بعد مضي

الشهر أو السنة لا يحنث وبطلت اليمين لانتهاء وقتها لأن هنا اليمين الأول قد انتهت بانتهاء وقتها

وكذا الثاني والثالث ثم تعقبت اليمين الرابعة والخامسة فلزمه تسعة فإذا كلمه في اليوم الخامس واليمين

الخامسة باقية يحنث فيها مرة أخرى فيلزمه خمسة أخرى فالجملة أربعة عشر وقد ذكر أبو بكر الجصاص أن وضع

الجامع الكبير أي ذكر هذا الطعن لأن الحنث الكل مرتين فإذا حنث قوله ما ذكره الرازي

ووافق بعض مشايخ الكرخي رحمهم الله فيما قال فاجاب المصنف رحمه الله عن هذا الطعن وقال لا وجه في الرابعة اي لا تحنث مرة واحدة في اليمين الرابعة وتحنث مرتين في اليمين الخامسة فقط ولا تحنث في تعقد
الايمان كما زعم على الرازي بناء على ان مدة الايمان غاية للايمان ينتهي الايمان بانقضاء مدتها
فان ما زعم على رحمه الله مردود بما مر من ان كلما يعم الايام ضرورة عموم الافعال فاذا عمت الايام
لم ينتهِ اليمين بانتهاء دور واحد بل كما يتعلق تجدد دور وقتها كما ذكرنا فلم تكن مدة اليمين ساعة له
الغاية كما زعم فاذا لم ينته شيء من الايمان حنث بالكلام في كل يوم من الرابع والخامس وكل
الايمان كما ذكرنا قوله مما يتعلق بقوله كما زعم والضمير في ينتهي يرجع الى الايمان وفي بانقضائها يرجع
الى الادوار وقوله فانه مردود تعليل لقوله لا وجه في الرابعة وفي الخامسة حسب وهذا الجواب
موافق لما اختاره الشيخ رحمه الله واما مسألة الشهر والسنة التي نقلها عن محمد رحمه الله فقد قالوا
ما ذكر محمد رحمه الله هو قول ابي العباس واما على قول ابي الاسحاق ان كانت اليمين تتجدد في كل السنة
وكل شهر كما في مسألة الجمعة فاجاب على الرأي رحمه الله عن الطعن بقوله اي وحمل ما روي عن محمد
رحمه الله في مسألة السنة والشهر على قول ابي العباس والاسحاق فقال اليوم متى قرن بفعل لا يمتد جعل
عبارة عن مطلق الوقت لما عرف والكلام مما لا يمتد فصار كانه قال كلما كلمت فلانا فوالله
لا اكلمه ولو قال كذلك لا اشكل انه متى كلمه في اليوم الرابع والخامس حنث في الايمان كلها ومن
لا يبقى لكل يمين وقت مقدار حتى ينتهي بمضيه وليس كذلك في مسألة الشهر لان السنة المذكورة والشهر
المذكور لم يجعل عبارة عن مطلق الوقت فيراد به الوقت المقدر فينتهي اليمين بمضيه م ولو كلما
كلمته يوم جمعة يتعدد الحنث بتعدد الكلام في الاخرى والجمعة الواحد س اي ولو حلف بانه
ان كلما يعم الاسم من ضرورة عموم الفعل لو قال كلما كلمتك يوم جمعة فكذا فكلمه وراى في جمعة واحدة
يتعدد حنثه بتعدد تعدد الكلام في الجمعة الواحدة واذا كلمه وراى في جمعة متعددة يتعدد حنثه ايضا
بتعدد تعدد الكلام في الجمعة فعلم انما يعم عموم الوقت ضرورة وان الوقت فيها ليس يعني الغاية به
اذ لو كان كذلك لانتهت اليمين بانتهاء جمعة واحدة م ولو قال كل يوم اكلمه فطالق فيه بالثنتين وعشرين
س اي لو قال مكان كلما كلمه كل بان قال كل يوم اكلمه فطالق ان انعقد يلزم ان تطلق الخامسة تطلق
فيه اي فيما اذا كلمه في الرابع والخامس باثنين وعشرين لان كلما يعم الادوار دون الافعال
اعلم ان في كل يمين مدة وهي الايام يتجدد فالادوار تكون عبارة عن الاوقات وكلمة كل تقتضي عموم
الاسماء لا عموم الافعال فكانت مقيدة للعموم في الادوار لكونها اسماء فتتكرر اليمين حسب تكرر
الادوار

الادوار فهذا الشخص عقد خمس ايمان وجعل لكل يمين وقتا فتجدد كل اليمين تجدد دورها ولا يحنث في دور
واحد مرتين لان ذلك قضية عموم الفعل لا يتعال من ضرورة عموم الاتيان بسم عموم الفعل لا انها يتناول
الاسم المقرون بالفعل لانا نقول من ضرورة تكرار الفعل في الاوقات المتكررة لا تكرار في وقت
واحد واذا كان كذلك م فيحنث بالاول في الكل س اي يحنث بالكلام الاول وهو الكلام في الرابع
في كل الايمان جملة خمسة عشر م وبالثاني في كل دور جديد س اي يحنث بالكلام الثاني وهو الكلام في اليوم
الخامس في كل دور جديد اي دور مستانف لم يحنث فيه مرة ثم اراد بيان الادوار الجديد وغير الجديد فقال
م واليوم الخامس دور خامس من الاول س اي من اليمين الاول لان مدتها يوم واحد م وثالث
الثالث من الثانية س اي مبدأ الدور الثالث من اليمين الثانية لان مدتها يومان م والثاني من الرابعة
س والثاني عطف على الثالث اي اليوم الخامس هو مبدأ الدور الثاني من اليمين الرابعة لان
مدتها اربعة م ولم يحنث فيهن فيحنث س اي في هذه الادوار الثلاثة للايمان الثلاث المذكورة اولا لانه
لم يحنث فيهن لان حنثه كان في الادوار التي قبلها لان حنثه في اليمين الاول كان في الدور الرابع
وفي اليمين الثانية كان في منتهى الدور الثاني وفي اليمين الرابعة كان في منتهى الدور الاول فالدور
الخامس للاولى والثالث للثانية والثاني للرابعة لم يحنث فيها فيحنث بالكلام في اليوم الخامس م
وهو تمام الاول من الخامسة س اي اليوم الخامس تمام الدور الاول من اليمين الخامسة م والثاني من
الثالثة س اي اليوم الخامس هو اليوم الثاني للدور الثاني من اليمين الثالثة م وقد حنث فيهما مرة فلا يحنث
س اي حنث في الدور الاول للخامسة مرة وحنث في الدور الثاني من الثالثة مرة لان اليوم الرابع
اول الدور الثاني من الثالثة ورابع الدور الاول من الخامسة فلا يحنث فيهما فلو حنث في كل الايمان
لوجب ثلاثون ما لم يحنث في الخامسة والثالثة سقط عن الجملة التي باعتبار الجملة الكلام الثاني والثلاثة التي
باعتبار الثالثة سقط ثمانية فلهذا اثنان وعشرون اعلم ان طعن على الرازي على هذه المسألة فقال
فقال ينبغي ان يلزمه عشر دراهم لان كلمة كل يوجب تعميم الاسم لا تكرار الفعل فكل يمين حنث فيها
مرة لا يحنث فيها ثانيا فيلزمه بالكلام الاول خمسة عشر في كل الايمان ولا يحنث بعد لعدم تطرده ادا كان
كل دار ادخلها فلله علي حجة فدخل دورا لا يلزم الا حجة واحدة ولا فرق بين قوله كل دار ادخلها
وبين قوله كل يوم اكلم فلانا وقد دفع الطعن بقوله لان كلما يعم الادوار لا غنا اذا كانت بعمل الادوار
متصور لكل يمين ادوار متكررة فيعم ادوار كل يمين الا ان كل دور حنث فيه مرة لا يحنث فيه ثانيا
لان ذلك من قضية عموم الافعال الايمان لو قال انه يه كل دور ثم دخلت الادوار مكررة طالق

فدخلت اولى وطلقت ثم دخلت ملك المرة مرة اخرى لا تطلق ولو قال كلما دخلت او يمكن الاثار
فهي طالق فدخلت اولى وطلقت اخرى ثم دخلت ملك المرة مرة اخرى طلقت اخرى ومن المشايخ رحمهم الله
من اجاب عن ملك بان محمد رحمه الله ذكر المسئلة بحرف الفاء فانه قال كل يوم اكلم فلانا فعلي ان اتصدق بدرهم
الا ان الكافات تركه وحرف الفاء يوجب التكرار كما اذا قال كل دار ادخلها فعلي حجة فدخل دارين لزمه
حجتان ومنهم من قال ان الصحيح من الرواية فلله علي ان اتصدق بدرهم بلا فاء وهذا الحرف يعضدها يعمل
على البعض فكانت بمنزلة الفاء والظاهر انه يوجب التكرار وان لم يذكر حرف الفاء وكلمته فانه قال كل يوم
اكلم فلانا فلله علي ان اتصدق بدرهم ثم قال كل يوم اكلم فلانا فلله علي ان اتصدق بدرهمين ولم يجعل
سوى اليوم الاول فصار اليوم الاول كل مدة اليمين الاول وبعض مدة اليمين الثاني والثالثة
والرابعة وكذلك كل يوم فاذا كلمه مرة في يوم واحد حنث في الايمان كلها فكذا الحنث لتكرار اليمين
كما لو قال بلا تكرار كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة طلقت ثلاثا وهذا الجواب فان ثم ذكر
الدار مرة واحدة فيما ليس ملتقا من هذا الجواب لو قال كل دار ادخلها فعلي حجة كل دار من ادخلها
فعلي حجتان ولم تقل سوى الدار الاولى فدخل دارين بلزمه ثلاث حجج ذكره الامام قاضي خان رحمه الله الا ان
هذا لا يدفع الطعن لان الطاعن يسلم ان تكرر الحنث بحسب تكرار الايمان وانما يمنع تكرر الحنث في يمين
واحدة فالحق في الجواب ما ذكره المصنف رحمه الله م قوله تعتك باثني عشر درهما على ان تعطي كل يوم
درهما وكل يومين درهمين اعطي في ستة ايام في كل فرد درهما وفي كل زوج ثلاثة س اي فيعطي ما ذكرنا
ان كلا يعم الافراد انه لو قال تعتك هذا العبد باثني عشر درهما على ان تعطيني من الثمن كل يوم
درهما وكل يومين درهمين لزمه ان يعطي اثني عشر في ستة ايام فيعطي في كل فرد اي في كل يوم واحد
درهما واحدا وفي كل زوج اي في كل يومين ثلاثة دراهم فاذا مضى يومان لزمه اربعة دراهم فيلزمه اثنا عشر
في ستة ايام وهي حرج ما ذكرنا ان كلا لما عمت الافراد وجب في كل فرد حاله مسماه فوردا الاول
يوم وورد الثاني يومان فاذا مضى يوم وجب درهم للاول للاول فاذا مضى يومان تم الاول الثاني
من الاول وتم الورد الاول من الثاني فيلزمه ثلاثة دراهم درهم للاورد الثاني من الورد الاول
ودرهمان للاورد الاول من الثاني وعلى هذا م ولو قال لكاف الخطاب وسكت بعد جمعة تصدق
في كلها بعشرين لحنثه في كل يوم يمين بعدد ما بعدها س يعني لو قال لمخاطب كلما كلمتك يوما فعلي ان اتصدق
بدرهم كلما كلمتك يومين فعلي ان اتصدق بدرهمين هكذا الى جمعة ايام وسكت فيه جمعة ولم يتكلم الكلام
او اصلا لزمه تصدق بعشرين ولا يحتاج الى الكلام او للحنث لانه حنث في كل يمين بعدد ما بعدها
وان نان

في الايمان تحنث في الاول اربع مرات لان بعدها اربع ايمان وحنث في اليمين الثانية ثلاث مرات
لان بعدها ثلاث ايمان وحنث في اليمين الثالثة مرتين لان ما بعدها يمينان وحنث في الرابعة
مرة لان بعدها يمينا واحدا وهذا لان شرط الحنث هنا كلام مع المخاطب وكلما اجتمع باليمين
بعد كلمة فيحنث به في اليمين التي قبله بخلاف ما تقدم لانه لم يخاطبه فلا يكون متكلما اياه ووجه التخريج انه جعل الجزاء
في اليمين الاول التصدق بدرهم والشرط كلامه فلما حلف في المرة الثانية وجد الكلام معه فيحنث في اليمين
الاول ولزمه التصدق بدرهم وكما انحلت الاول انعقدت ثانيا لانها لفظة كلما وانعقدت اليمين الثانية
والجزاء فيها التصدق بدرهمين فلما حلف في المرة الثالثة وجد الكلام معه فيحنث في اليمين الاول والثانية
فلزمه بالاول درهم وبالثانية درهمان وقد لزمه قبل درهم فيكون اربعة وكما انحلتا انعقدتا ثانيا
لما مر وتنعقد اليمين الثالثة ايضا فلما حلف في المرة الرابعة فقد وجد الكلام فيحنث في الايمان
الثلث فلزمه بالاول درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة دراهم فيكون ستة وقد لزمه اربعة
فيكون عشرة وكما انحلت الايمان الثلث انعقدت ثانيا لما مر وتنعقد اليمين الرابعة ايضا فلما
حلف في المرة الخامسة وجد الكلام فيحنث في الايمان الاربع فيلزمه التصدق بعشرة اخرى
فيكون الجملة عشرين درهما اربعة منها لليمين الاول لانه حنث فيها اربع مرات بعدد ما بعدها
من الايمان وستة لليمين الثانية لانه حنث فيها ثلاث مرات بعدد ما بعدها من الايمان
وستة لليمين الثالثة لانه قد حنث فيها مرتين بعدد ما بعدها من الايمان واربعة لليمين الرابعة لانه
قد حنث فيها مرة لان بعدها يمينا واحدا وانعقدت الخامسة ولم يحنث فيها لانه لم يوجد شرط
الحنث بعدها وهو الكلام م وفي كلما بعشرة لحنثه في كل يمين بتلوها حسب س وقوله وفي كلما عطف
على قوله في كلها اي يتصدق في ذكر لفظ كلما بعشرة يعني لو قال كلما كلمتك يوما فلله علي ان اتصدق
بدرهم كلما كلمتك يومين فلله علي ان اتصدق بدرهمين كلما كلمتك ثلاثة فلله علي ان اتصدق
بدرهمين هكذا الى جمعة ايام ثم سكت فعليه ان يتصدق بعشرة دراهم لانه يحنث في كل يمين بتلوها
اي باليمين التي تليها فقط لا بعدد الايمان بعدها وذلك لان الايمان في مسئلة التكرار
في حق واحد لانها لم تنعقد بكلمة التكرار وانما تنعقد بتعدد الاحوال فاذا حلف في المرة الثانية فقد
وجد الكلام فيحنث في اليمين الاول فيلزمه التصدق بدرهم وتنعقد اليمين الثانية ولا تنعقد
اليمين الاول ثانيا لانها ما انعقدت بلفظ التكرار ولما حلف في المرة الثالثة حنث في اليمين الثانية
لانه لم يحنث في هذه الاولى حتى فيلزمه درهمان فيصير ثلاثة ولا يحنث به في اليمين الاول لانها

واستعد
ب ر

اربع
١٢

الى عشرة

لانها لم تنعقد بعد ثم انعقدت اليمين الثالثة ولم تنعقد الثانية ثانيا لما مر فاذا حلف باليمين الرابعة حنث
في اليمين الثالثة لما قلنا فلزمه ثلاثة دراهم فصار ستة ولم يحنث في اليمين الثانية لانها لم تنعقد بعد
ثم انعقدت اليمين الرابعة ولم تنعقد الثالثة لما مر فاذا حلف في اليمين الخامسة حنث في اليمين الرابعة
لما مر فلزمه التصدق باربعة اخرى فصار الكل عشرة ولم يحنث به في اليمين الثالثة لانها لم تنعقد بعد
وحنث في كل من الايمان باليمين التي يتلوها الا ما بعدها من الايمان كما بينا ثم انعقدت اليمين
الخامسة ولم يحنث فيها لعدم الشرط بعدها م ثم زد في كلما لكل كلام اجزية الايمان س اي ثم بما قال
لكاف الخطاب زد في مثل كلما ومن ما قال كلما كلمتك يوما الى اخر على ما لزم من الاجزية وهو عشرون
كما ذكرنا لكل كلام وقع بعد الايمان الخمسة اجزية كل الايمان مثلا لو كلمه بالكلام الذي يزاد على
عشر من اجزية جميع هذه الايمان ومن خمسة عشر فيصير خمسة وثلاثين ومثلا لانه اذا كلمه بعد كل نوع كلام
كلاما مما سمعا يحنث في اليمين الاولى بعدد ما بعدها من الكلام فلزمه خمسة وكذا في اليمين الثانية
بعدد ما بعدها فلزمه ثمانية وكذا في اليمين الثالثة بعدد ما بعدها فلزمه تسعة وكذا في اليمين الرابعة بعدد ما
بعدها فلزمه ثمانية وكذا في اليمين الخامسة بعدد ما بعدها فلزمه خمسة فصار خمسة وثلاثين وعلى هذا
م نحو كل يلزمه بالكلام في اليوم الثاني ايضا ستة وفي الثالث ثلاثة وفي الرابع اربعة وفي الخامس
سبعة والجوهر دوران الحنث مع تجدد الادوار س اي وفيما ذكر لو كلمه كل وقال لكاف الخطاب بان قال
كل يوم اكلمك فيه فعلى ان اتصدق بدرهم مثلا الى الخمسة لو كلمه في اليوم الثاني ايضا بعدما كلمه بالحلف لزمه
ستة اي يزاد على العشرة المذكورة بالكلام في اليوم الثاني ستة ولو كلمه في اليوم الثالث ايضا لزمه بالكلام
في اليوم الثالث ثلاثة ولو كلمه في اليوم الرابع ايضا لزمه بالكلام في اليوم الرابع اربعة ولو كلمه في اليوم الخامس
ايضا لزمه بالكلام في اليوم الخامس سبعة والجوهر فيما ذكرنا هو ان الحنث مع تجدد الادوار يدور والدوران
التي مع الشيء ملازمته اياه وجودا وعدما يعني ان كل يمين تجدد دورها تجدد الحنث فيها وكل يمين
لم تجدد دورها لم تجدد الحنث فيها بيانه انه اذا كلمه في اليوم الثاني حنث به في اليمين الاولى لان دورها
يوم وقد تجدد اليوم فلزمه درهم ولا يحنث في اليمين الثانية والثالثة والرابعة لانه حنث فيهن في هذا
الدور مرة ولم تجدد دورهن ويحنث في اليمين الخامسة لانه لم يحنث فيها اصلا فلزمه خمسة دراهم فيكون
ستة ثم اذا كلمه في اليوم الثالث حنث به في اليمين الاولى لان هذا دور ثالث لها وقد تجدد فلزمه
درهم ويحنث به في اليمين الثانية لان دورها في كل يومين وقد تجدد فلزمه درهمان حنث فيهن مرة في هذا
الدور ولم تجدد دورهن فلزمه ثم اذا كلمه في اليوم الرابع حنث في اليمين الاولى لتجدد دورها فلزمه
درهم

فصار ثلاثة ولا يحنث في اليمين الثالثة والرابعة والخامسة لانه حنث

١٩٢

درهم ولا يحنث في اليمين الثالثة والرابعة والخامسة لانه اليوم الثاني من الدور الثاني من اليمين الثانية
وقد حنث فيه مرة واليوم الاخر من الدور الاول من اليمين الرابعة واليوم الرابع من الدور الاول
من اليمين الخامسة وقد حنث فيها قبل ذلك فلا يحنث ثانيا لانه لم يتجدد لها دور ويحنث في اليمين الثالثة
لانه اليوم الاول من الدور الثاني منها ولم يحنث فيه مرة فقد تجدد دورها فلزمه التصدق بثلاثة دراهم
فصار اربعة ثم اذا كلمه في اليوم الخامس حنث به في اليمين الاولى لتجدد الحنث دورها فلزمه التصدق
بثلاثة دراهم فصار اربعة ثم اذا كلمه في اليوم الخامس حنث به في اليمين الاولى لتجدد دورها ولزمه
درهم ويحنث في اليمين الثانية ايضا لانه تجدد دورها لانه اليوم الاول من الدور الثالث منها ولم يحنث
فيه مرة فلزمه درهمان ولا يحنث في اليمين الثالثة اذ لم يتجدد دورها لانه اليوم الثاني من الدور الثاني
منها وقد حنث فيه مرة ولا في اليمين الخامسة ايضا لانه لم يتجدد دورها لانه حنث فيها في هذا الدور مرة
ويحنث في اليمين الرابعة لانه تجدد دورها اذ هو اليوم الاول من الدور الثاني منها ولم يحنث فيه
فلزمه اربعة ثم كان لزمه ثلاثة فيكون الكل سبعة فتبين ان الحنث في كل يمين يدور مع تجدد دورها
هذا هو الجوهر الذي يتضمن جميع ما ذكرنا من الاحكام ولو حلف لا يكلمه يوما ولا يومين فكلمه في الثالث
لم يحنث لان الحلف معاد مع النفي وفا رأى الاستبداد لصلة لا آكل خبزا ولا تمرا نزاي ولو حلف رجل
لا يكلم فلانا يوما ولا يومين نزايا كلمه لا بعد الواو فان كلمه في اليوم الاول او في الثاني
حنث وان كلمه في اليوم الثالث لم يحنث لانه لما اعاد حرف النفي في الثاني كان مستبدا بنفي الكلام
فيه والاستبداد بالنفي يقتضي ان يكون الثاني مخلفا على حدة لان قوله ولا عطف على الفعل دون
الوقت فصار التقدير ولا اكلمه يومين فجعل الحلف معادا بالثاني وفاء بما يقتضي استبداده بالنفي
ولو قال والله لا اكلمه يوما ثم قال والله لا اكلمه يومين يتبين اليمينان بعض اليومين فيكون اليوم
الاول كل المدة لليمين الاولى والنصف لليمين الثانية بكلاهما وذلك لان الثاني لما كان مستبدا
بالنفي كان منقطعا من الاول من كل وجه فيكون ابتداؤه من وقت التكلم كما اذا لم يذكر يوما فلذا
جعل الثاني حلفا على حدة قوله اصله اي اصل هذا الحكم ما اذا قال لا آكل خبزا ولا تمرا فانهم قالوا يحنث ثمة
باكل احدهما لكانه قال والله لا آكل خبزا والله لا آكل تمرا ولو قال والله لا آكل خبزا وتمرا لا يحنث باكل
احدهما وكذلك قالوا فيمن قال والله لا آكل قليلا ولا كثيرا في هذا اليوم انه اذا اكل القليل في اليوم
يحنث ولو قال والله لا آكل قليلا وكثيرا في هذا اليوم لا يحنث باكل القليل ما لم ياكل الكثير وكذلك
قالوا فيمن قال والله لا اقرب كل شهرين ولا شهرين لا يصير موليا لانه لما في الثاني بني على حدة صار

ما يقتضيه اجه

لا يحنث

كأنه أفرد اليمين على كل واحدة من المدتين بأن قال والله لا أقربك شهرين ولو قال كذلك لا يكون موليا فكذا هنا ولو قال والله لا أقربك شهرين وشهرين يصير موليا لأنه بمنزلة قوله لا أقربك أربعة أشهر فاليوم الأول معقود عليهما كما تقدم أي إذا الحلف معادا في الثاني فاليوم الأول معقود عليهما كما تقدم س
أي إذا كان الحلف معادا في اليوم الأول كان معتدا به في اليمينين بأن يكون تمام مدة اليمين الأول ونصف مدة اليمين الثانية كما وقع في هذه الأدوار لأنه لما كان كل من يمينا على حدة يعتبر ابتداؤهما من وقت واحد فيكون الوقت الأول بعض الوقت الثاني فإذا مضى يوم من اليمينين مضى مدة اليمين الأول كلها ونصف مدة اليمين الثانية فإذا مضى يومان مضت مدة اليمينين جميعا
وفي يوما ويومين يحنث لأن الثاني إذا لم يستقل عطف فلا تداخل س أي وفيما إذا قال لا أكلم فلانا يوما ويومين بدون تكرار حرف لا فكلمه في اليوم الثالث يحنث به لأنه إذا لم يذكر حرف النفي في الثاني صريحا لم يكن الثاني مستقلا بالنفي فيكون الوقت الثاني معطوفا على الوقت الأول والعطف يقتضي المغايرة فصار الوقت الثاني غير الوقت الأول وإذا كان كذلك فلا تداخل بين الوقتين لأنه إذا خلل بينهما حرف العطف والجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال والله لا أكلمه ثلاثة أيام فإذا كلمه في اليوم الثالث حنث ومثله خلاف ما إذا قال كلمه لأن الوقت الثاني بما ليس بعطف على الأول بل المعطوف عليه هو الفعل وهو يقتضي تداخل الوقتين كما بينا قوله إذا لم يستقل يعني لم يستقل ضمير يرجع إلى الثاني وقوله عطف خبر أن أي لأن الوقت الثاني عطف على الوقت الأول إذا لم يكن الثاني مستقلا بالنفي وإنما ذكر هذه المسألة هنا وإن لم يكن من جنس ما مضى استشهادا ليبين أن مدد الأيمان متى اجتمعت تدخل البعض في البعض ويصير الكل بمنزلة مدة واحدة كما ذكرنا
م ث أجاز الطلاق ع ولو قالت طلقت نفسي فأجاز الزوج طلقت اعتبارا بالإنشاء ر
س أي لو قالت الزوجة طلقت نفسي فقال الزوج أجزت ذلك طلقت بإجازته طلاقا رجعيا اعتبارا بإنشاء الطلاق ومثاله لأن قول الزوجة طلقت نفسي تصرف صدر من فضولي فيتوقف على إجازة الزوج والأصل أن الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة وحقوق الوكيل تنتقل إلى الموكل فصار كأن الزوج قال ابتداء طلقتك ولو قال لا كل يقع طلقة رجعية فكذا هنا اعتبارا للإيقاع بالإنشاء فإن تصرف الفضولي منعقد عندنا فيكون حال الإجازة حال تقرر انعقاد التصرف والنفاذ أسهل من الابتداء فإذا ملك الزوج الإيقاع بهذا اللفظ ابتداء فلأن يملكه بقاء أولى م كذا أبنت إذا نويا ولو ثلاثا س علاوة الأول س أي كذا لو قالت أبنت نفسي فقال الزوج أجزت ذلك طلقت إذا نوى الزوج الطلاق

الطلاق ونوت هي أيضا حتى لو لم ينويا شيئا وقولها أبنت نفسي فقال لا يقع شيء وإن نوى الزوج اعلم أن محمدا رحمه الله شرط في الأصل نية الزوج عند الإجازة في قولها أبنت أو حرمت نفسي لأنهما من الكنايات فلابد من النية ولم يذكر نية المرأة وكذا في الجامع وذكر في بعض النسخ لم يذكر هل يشترط نيتها أم لا قالوا يجب أن يشترط حتى تصير التصرف تطليقا فيتوقف على الإجازة فلذلك قال المصنف رحمه الله إذا نويا قوله ولو ثلاثا أي ولو كان ثلاثا يعني لو قالت أبنت نفسي ونوت الثلاث وقال الزوج أجزت ذلك ونوى الثلاث يقع الطلاق قوله بخلاف الأول متعلق بقوله إذا نويا ولو ثلاثا يعني يشترط في قولها أبنت نفسي النية منهما وإذا نويا به الثلاث يقع الثلاث بخلاف المسألة الأولى وهي قولها طلقت نفسي فإن ثمة لا يشترط النية ولا يقع به الثلاث ولو نويا الثلاث وذلك لأن الإجازة تعتبر بالإنشاء كما ذكر ولو قال الزوج ابتداء أبنتك ولم ينو شيئا لا يقع به الطلاق ولو نوى الثلاث يقع الثلاث ولو قال ابتداء طلقتك ولم ينو شيئا يقع الطلاق ولو نوى الثلاث لم يقع إلا واحدة فكذا عند الإجازة م كذا حرمت وبدون النية إيلاء لأنه يمين س أي كذا لو قالت الزوجة حرمت نفسي عليك فقال الزوج أجزت ذلك طلقت إذا نويا ولو ثلاثا كما قلنا في أبنت إلا أن الفرق بين قولها أبنت وبين قولها حرمت أن في قولها أبنت نفسي إن لم ينويا الوقوع الطلاق يكون ذلك إيلاء فإنه إذا قال لها حرمتك ولم يكن له نية يكون موليا وذلك لأنه أي التحريم يمين قال الله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم جعل تحريم الحلال يمينا وإذا كان ذلك يمينا صار كأنه قال والله لا أقربك فيصير موليا حتى لو لم يقربها أربعة أشهر بانت منه بتطليقة م وفي اخترت لا يقع إذا وضع ولا يتوقف إلا جوابا س أي لو قالت اخترت نفسي فقال الزوج أجزت لا يقع شيء لأن هذا اللفظ لا يصلح للإيقاع لأن إيقاع الطلاق إنما يكون بما يدل على الطلاق وضعا كما في طلقت أو عرفا كما في أبنت وحرمت فإن إيقاع الطلاق بالإبانة أو التحريم عند النية متعارف ولا وضع في اخترت أصلا وموضوعه عرفا في إيقاع الطلاق به إلا جوابا للتفويض فإنه إذا قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي يقع الطلاق لكونه جوابا لتفويض من الزوج ولم يوجد في قولها اخترت نفسي في هذه المسألة جوابا فصار لغوا لأنه لا عرف في الإيقاع به إلا جوابا ولا يملك الزوج إيقاع الطلاق به فيصير عند الإجازة كأنه قال اخترتك ولو قال ذلك ابتداء ونوى الطلاق لم يقع به شيء فكذا عند الإجازة فإن قيل هلا جعل قولها اخترت نفسي كناية عن قولها حرمت نفسي حتى لا يلغو كلامها ولو جاز كناية عن حرمت

مانويا به

تطليقا

عند الإجازة

قولها

ولم يقع

نفسي كان عدلا عما فوض اليه بذلك وقالت خيرت نفسي وقال الزوج اوجزت ولو كان كذلك يصير الخيار بيدها
في يدها فلذا قلنا انه انما يصح كلام العاقل بما يحمل على المجاز اذا امكن ذلك وهنا لا يمكن لانه لو جعل
اخترت نفسي ايقاعا وتنجيزا لا اعتبارا للتفويض وقوله خيرت تفويض وبين التخيير والتفويض
تناف لان التفويض في معنى التعليق الا انه ضد التنجيز لانه تعليق الطلاق بمشيئتها فلا يصح
احدهما مجازا عن الاخر م لو جعلت الخيار الي وامري بيدي فطلقت لان الفاء للتفسير فاعتبر
المفسر ولغا لعقد التمليك سابقا طلاق الزوج الا بالنداء فيقع رجعية س اي كما انها اذا قالت
اخترت نفسي واجاز الزوج لا يقع شيء باختيارها لما اذا قالت المرأة جعلت الخيار الي فطلقت
نفسي فاجاز الزوج لا يقع شيء عنده الا اجازه وذلك لان قول المرأة اخترت نفسي او امري
بيدي من كنايات الطلاق وصريح الطلاق يصلح تفسيرا للكناية فانها اذا قالت فطلقت فالفاء
يكون للتفسير فحمل ذكر لفظ الطلاق منها على تفسير الكناية فاعتبر المفسر فصار الطلاق
في موضع المفسر وهو التخيير والامر باليد فصار كانها قالت جعلت الخيار الي او امري بيدي
وفسرت ذلك بالطلاق فاخترت نفسي ولو قالت جعلت امري بيدي فاخترت نفسي وقال
الزوج اوجزت ذلك لم يقع الطلاق لان قولها اخترت نفسي لا يصلح للايقاع الا جوابا للتمليك السابق
وحين قالت ذلك لم يكن تمليك سابق عليه فلغا ومثله الطلاق فاذا ذكرت مكان الفاء واوا
بان قالت جعلت الخيار الي او امري بيدي وطلقت نفسي وقال الزوج اوجزت فانه يقع بقولها
وطلقت عند الاجازة طلقة رجعية وذلك لان الواو للابتداء لا للتفسير فما سبق يكون لغوا لما
من قولها وطلقت ابتداء الايقاع فكانت فضولية باشرت احدهما الامر باليد والثاني ايقاع
الطلاق والزوج يملك انشاء كل واحد منهما فتوقف على اجازته لان من يملك الانشاء
يملك الاجازة فاذا قال اوجزت ذلك بعد التفرق صار الاول لغوا ووقعت طلقة رجعية وبما
تحقق ما ذكرنا من الفرق بين الفاء والواو ان الزوج لو قال لها اختاري فطلقي نفسك او
امرك بيدك فطلقي نفسك فقالت اخترت نفسي تقع طلاق واحدة لان قوله فطلقي يكون تفسيرا
للكناية والتفسير مع المفسر كشيء واحد ولو قال اختاري وطلقي نفسك او امرك بيدك وطلقي
نفسك فاختارت نفسها يقع ثنتان لان العطف يقتضي المغايرة كما [illegible] وقولها اخترت
صح جوابا لهما م وتنجيز اذ توقفت ما له انشاؤه وهو التخيير دون الاختيار س قوله وتنجيز عطف
على قوله فيقع اي فيقع تطليقة رجعية بقولها وطلقت نفسي ويكون الخيار بيد المرأة بقولها جعلت
الخيار

شيء

وحين

تصرفين

اخترت

الخيار الي او امري بيدي حتى لو اختارت نفسها بعد ذلك وقع طلاق اخر لانه قد فقد التخيير والايقاع
الطلاق باجازة الزوج وانما قلنا انها تخيرت بها باجازة الزوج ولا يتخير بما اذا قالت اخترت نفسي فقال
الزوج اجزت اذ توقف اي لانه يجعل موقوفا على اجازة الزوج ما يكون للزوج ولاية انشائه وهو التخيير
فان له ان يجعل الخيار اليها ابتداء بقوله جعلت الخيار اليك دون الاختيار فانه لا يملك ان يقول
اخترتك فلم يكن قولها اخترت نفسي موقوفا على اجازته ولغا ويجوز ان يكون قوله وتنجيز عطفا على
قوله كما جعلت اي لو قالت جعلت الخيار الي او امري بيدي فطلقت لا يقع ويكون لها الخيار فان
اختارت نفسها في مجلس العلم بالاجازة وقع الطلاق يعني انما باشرت في قولها جعلت الخيار
الي فطلقت تصرفين احدهما التخيير بقولها جعلت الخيار الي والثاني اختيارها نفسها والزوج انشاء
احد التصرفين وهو التخيير لانه لو قال جعلت الخيار اليك ابتداء يكون ذلك صحيحا فيتخير [illegible]
لذات التصرف الاخر وهو الاختيار لانه لو قال لها اخترتك ونوى الطلاق لا يقع شيء واما توقف
على اجازة الزوج ما يكون له انشاؤه دون ما لا يكون له انشاؤه واذا كان كذلك فتوقف التخيير على اجازته
فاذا قال اوجزت ذلك تخيرت المرأة ولم يتوقف الاختيار على اجازته فلغا الا ان تصرف الفضولي اذا
لم يكن له مجيز ولم يجد نفاذا على الفضولي لغا وهذا كالفضولي طلق امرأة صبي او امرأة مكلف يتوقف
طلاق امرأة المكلف على اجازته لانه يملك انشاءه ولا يتوقف طلاق امرأة الصبي لانه لا يملك الانشاء
م ولم يستند لانه سبب عند الاجازة للتعليق بها حتى اعتبر المجلس بعدها ولم يعتد بوجود الشرط قبلها
في تعليق الفضولي بخلاف البيع لانه لا يقبل التعليق فاعتبر سببا حال العقد س قوله ولم يستند جواب سؤال
يرد على قوله لنفاذ التمليك سابقا وان يقال يجب ان يقع الطلاق بقولها اخترت نفسي عند الاجازة لان
الاجازة صحت من الزوج بجعل الخيار اليها والاجازة من المالك متى صحت في تصرف موقوف
تستند تفويض الطلاق بعد الاجازة الى زمان تصرف المرأة فظهر انها اختارت نفسها بعد التفويض فيقع
الطلاق بالاختيار الاول وجعلها ما جاب بقوله ولم يستند والضمير في ولم يستند لانه يرجع الى التصرف اي
ولم يستند التصرف بعد الاجازة الى زمان تصرف المرأة في كونه سببا لوقوع الطلاق بالاختيار الموجود منها قبلها
وانما قلنا انه سبب عند الاجازة لانها للتعليق بها اي لان وقوع الطلاق بالاختيار بعد التخيير الصادر منها
بطريق الفضول معلق بالاجازة فلم يكن التصرف الواقع منها سببا لوقوع الطلاق بالاختيار منها عند الاجازة
قبل الاجازة لان المعلق بالشرط لا يكون سببا قبل وجود الشرط فلا يمكن ان يجعل سببا له من وقت صدوره
من المرأة فتعذر استناد التخيير الى وقت صدوره من المرأة في حق وقوع الطلاق بالاختيار منها لان الاستناد

اختيارها

فتوقف

اي التخيير

الاجازة الى وقت وجود التصرف كما في البيع الموقوف اذا اجازه المالك يثبت الملك من وقت البيع فيستند م

قبل الاجازة لان التصرف الصادر منها بطريق الفضول لا يكون سببا لوقوع الطلاق بالاختيار الموجود منها قبل الاجازة منها عند اجازة الزوج لا قبلها م

اي لما يكون الى وقت البيع ثم آخر حتى اعتبر المجلس بعدما يتعلق بقوله للتعليق بها اي ومن الدليل على ان وقوع
الطلاق يا حسنا ربما يتعلق بالاجازة انه يعتبر في ذلك التخيير المجلس بعد الاجازة اعلم ان التفويض تمليك فيه
معنى التعليق كانه قال ان اخترت طلاقك فانت طالق من حيث انه تمليك تقتصر على جوابه على المجلس كما في سائر
التمليكات ومن حيث انه تعليق لا يملك الزوج الرجوع عنه كما في سائر التعليقات وعلى كل واحد من التقديرين
وجد ما يدل على كون وقوع الطلاق معلقا بالاجازة اما على تقدير التمليك فانه يعتبر فيه المجلس بعد الاجازة
ولو لم يكن ذلك معلقا لما تقيد بالمجلس بعدها واما على تقدير التعليق فان فضوليا لو قال لامرأة مكلف
ان دخلت الدار فانت طالق حتى توقف على اجازة الزوج ثم انها دخلت الدار قبل اجازة الزوج ثم اجاز
الزوج لا يقع الطلاق بالدخول الذي وجد منها قبل الاجازة فعلم ان وجود الشرط في التعليق الموقوف
المحلوف على الاجازة لغو قبل الاجازة فيكون معلقا بالاجازة مقوله ولم يتقيد عطف على قوله اعتبر
المجلس والضمير في بعدها وقبلها يرجع الى الاجازة اي حتى اعتبر المجلس بعد الاجازة وحتى لم يتقيد
في تعليق الفضولي بوجود الشرط قبل الاجازة قوله بخلاف البيع يتعلق بقوله يثبت بعد الاجازة
اي يحكم الفضولي يثبت بعد الاجازة بخلاف بيع الفضولي فانه يثبت في حال العقد لان البيع من التمليكات
المحضة ومن الاصل التعليق فامتنع تعليقه بالاجازة فكان سببا في الحال الا انه توقف حكمه على الاجازة فاذا
وجدت الاجازة نفذ مستندا الى وقت البيع واما التفويض فهو تمليك فيه معنى الاسقاط فصح تعليقه
من هذا الوجه لان الاسقاطات تقبل التعليق كالطلاق والعتاق فلما صار معلقا بالاجازة امتنع كونه
سببا قبلها م فلا اجعلت امس او في يدي وفي قلت امس او في يدي اليوم لا يضاد لها لان الوقت ثمة لجعل
والمجلس بعد الاجازة وهنا للامر فانتهى بمضيه م قوله كما يتعلق بقوله كما جعلت الى امرك اي كما لا يقع ثمة بالاجازة
طلاق ويكون للمرأة الخيار في مجلس الاجازة كما اذا قالت قد جعلت امس امري بيدي واخترت نفسي
وقال الزوج اجزت ذلك ونوى به الطلاق لم يقع بهذا الكلام طلاق ويصير الامر بيدها فوفق بين هذا
وبين ما اذا قالت قلت امس امري بيدي اليوم واخترت نفسي فقال الزوج اجزت ذلك فانه يكون
باطلا ولا يصير الامر بيدها ووجه الفرق قوله لان الوقت ثمة اي الوقت المذكور في المسئلة الاول
وهي قوله جعلت امس امري بيدي وقت لجعل الامر بيدها يعني ان امس انما يذكر لبيان وقت التفويض
على سبيل التاريخ كما يقال ضربت او بعت او اوقفت امس فيكون الوقت تاريخ هذه التصرفات فاذا كان الوقت
متعلقا بالفعل وهو الجعل لا بالامر باليد فصار الامر غير موقت بالامس فكان التفويض قائما وقت الاجازة
فاذا اجاز نفذ وصار الامر بيدها والمجلس في التفويض الموقوف يعتبر من وقت الاجازة فكان لها خيار

خيار الايقاع في مجلس الاجازة وهاهنا اي الوقت وهو اليوم في المسئلة الثانية وهي قوله قلت امس امري بيدي
اليوم وقت للامر اي هو للتوقيت الامر باليد باليوم دون التاريخ لان قوله اليوم يفيد الاستيعاب فدل
على انه للتوقيت لا التاريخ لانه يكفي للتاريخ بعض اليوم فانتهى بمضيه اي فانتهى الامر بمضي اليوم وفي بعض
النسخ قلت امس امري بيدي اليوم كله تريد كله والاجاحة الله لان المقصود ان يكون ذكر اللفظ دالا
على الاستيعاب وذا يحصل بدونه كان قلت لو قال بعت العبد مثل اليوم قالوا يجوز البيع لان ذكر اليوم
للتاريخ ولو قال بعته اليوم كله فكذا لانه يكون للتوقيت فعلم ان اليوم بدون الكل لا يكون للتوقيت
قلت البيع لا يمتد فلا يكون ذكر اليوم بعده للاستيعاب بخلاف الامر باليد والاصل ان الفعل اذا
نسب الى ظرف الزمان بغير في يقتضي كون الظرف معيارا للفعل ان كان الفعل مما يمتد وان لم يكن
ممتدا يراد به مطلق الظرف لا الاستيعاب م ولو قال تزوجتك على انك طالق فقبلت لم يقع لسبقه الملك
ادعوا بالقبول س اي لو قال رجل لامرأة تزوجتك على انك طالق فقبلت المرأة النكاح صح النكاح
ولم يقع الطلاق لانه يلزم سبق الطلاق على الملك وقوله اذ هو تعليل لقوله لسبقه الملك والضمير
يرجع الى الملك اي انما قلنا انه يلزم سبق الطلاق على الملك لان الملك يكون بالقبول بعد الايجاب
الطلاق انما يقع بعد تحقق ملك النكاح لا سابقا عليه وهنا لو وقع لكان وقوعه سابقا على ملك النكاح
لان ملك النكاح انما يكون ثابتا بقبول المرأة ضرورة ان النكاح لا يتم الا بالايجاب والقبول فحين
قال الرجل على انك طالق لم يكن ملك النكاح ثابتا فلم يقع م دل ان مجوز الانشاء لا يتوقف س
اي دل هذا الحكم على ان التصرف اذا لم يجد نفاذا في الحال على المتصرف لا يتوقف على الغير اذا عجز ذلك
الغير عن انشائه وقت الفعل بل يكون لغوا وجه الدلالة ان ايجاب الطلاق صدر في الحال من الاصل
ولم ينفذ عليه في الحال لعدم الملك مع انه ثبت له الملك بعد قبول المرأة فلم يجعل ايجاب الطلاق
منه في الحال موقوفا على قبول المرأة حتى لو قبلت المرأة نفذ والا بطل لان المرأة لا تقدر على انشاء الطلاق
وعند القبول فعلم ان مجوز الانشاء في الحال لا يتوقف فذكر هذه المسئلة لانه يتفرع عليها ما ذكرنا من الاصل
ان تصرف المرأة انما ينعقد متوقفا على اجازة الزوج اذا كان الزوج قادرا على انشائه واذا لم يكن الزوج قادرا على انشائه
~~قادرا على انشائه واذا لم يكن الزوج فضوليا على اجازته~~ يكون تصرفها لغوا حتى لو قالت طلقت نفسي توقف
ذلك على اجازته لانه قادر على ايقاع الطلاق بقوله طلقتك ولو قالت اخترت نفسي كان لغوا لان
الزوج غير قادر على ايقاع الطلاق بقوله طلقتك او اخترتك م ولو بدأت فقبل الزوج وقع لسبق
الملك س اي لو بدأت المرأة وقالت تزوجتك على اني طالق فقبل الزوج صح النكاح ووقع الطلاق
لسبق الملك على الطلاق وذلك لان بمجرد قبول الزوج يثبت الملك له فيكون حال قوله حال ثبوت الملك وهو بعد ثبوت الملك يملك ايقاع الطلاق فجاز ان يتوقف قول المرأة على اني طالق على قبول الزوج فاذا قبل الزوج ثبت له الملك ووقع الطلاق فتح

لانه صادف الملك م لذا التفصيل في الامر باليد س يعني لو بدا الزوج وقال تزوجتك على ان امرك بيدك
فقبلت صح النكاح ولم يصر الامر بيدها ولو بدءت هي وقالت تزوجتك على ان امري بيدي
كان الامر بيدها بعد قبول الزوج لما ذكرنا م وهي الحيلة في التحليل س اي وهذا المذكور هي الحيلة في التحليل
يعني اذا خاف المطلق ثلاثا ان يمسكها المحلل ولا يطلقها فالحيلة فيه ان تقول اولا زوجتك نفسي
على ان امري بيدي فاذا قبل الزوج يصير الامر بيدها لما قلنا

باب

الايمان التي فيها التخيير لو قال والله لا ادخل هذه او لا ادخل هذه فدخل احديهما حنث ولو قال
لادخلن بر س اي لو حلف كما او بين نفيين بان قال والله لا ادخل هذه الدار او لا ادخل هذه الدار
الاخرى فدخل احدى المذكورين حنث وان لم يدخلهما حتى مات لم يحنث ولو حلف كما او بين اثباتين
بان قال والله لادخلن هذه الدار او لادخلن هذه الدار الاخرى فدخل احديهما بر في يمينه
وان لم يدخلهما حتى مات حنث م لان المراد نكرة فتخص في الاثبات س يعني ان قول الحالف في المسئلتين
دار منكرة لان او تتناول احدى الدارين على الابهام والنكرة في موضع الاثبات تخص فيكون بره في
الثانية بدخول احدى الدارين فايتهما دخل بر في يمينه م وتعم الافراد في النفي س اي وتعم النكرة
جميع الافراد في موضع النفي لما مر غير مرة فيكون بره في المسئلة الاولى بان لا يدخل واحدة من الدارين
فان دخل احديهما حنث وسقط اليمين لانه جعل شرط حنثه دخول احدى الدارين وقد سبق انه
من جعل شرط حنثه احد الفعلين يحنث باوجدهما حتى لا يصير كلاهما شرطا وان لم يدخلهما حتى
مات لم يحنث م ودليله اثما او كفورا واية التكفير س اي دليل ما ذكرنا انها تخص في موضع
الاثبات وتعم الافراد في موضع النفي هاتان الايتان اما الاية الاولى وهي قوله تعالى ولا تطع
منهم اثما او كفورا فهي دليل على ما قلت انها تعم الافراد في النفي فان معناها ولا تطع منهم اثما
ولا كفورا حتى اذا اطاع احدهما ولم يطع الاخر كان اثما فان قيل انما تعم او ... ولا ادخل
اذا دخل بين اسمين في النفي كما في الاية وفي مسئلتنا دخلت بين اسم وفعل قلنا انها في الاية
وان دخلت بين اسمين صورة الا انها داخلة بين اسم وفعل معنى فان معناه ولا تطع منهم اثما او لا تطع منهم
كفورا بحكم العطف ومن مشايخنا من اجاب عن هذا بان او دخل بين اسمين صورة الا انها
داخلة بين اسم وفعل معنى في النفي ومسئلتنا من حيث المعنى لان قوله لا ادخل ثانيا لغو غير محتاج
اليه فكانه لم يذكره وانما ذكره لاحيا هذه قال الامام ... رحمه الله هذا الجواب لا يقوى لانه لو كان
لغوا كان بمنزلة السكوت ولو سكت ثم قال او هذه الدار الاخرى كان لا يتصل اسمه بالدخول

الاخرى ولا يصير عينا اخرى واما اية التكفير وهي قوله تعالى فاطعام عشرة مساكين من اوسط
ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فهو دليل على ما قلنا في المسئلة الثانية انها تخص في موضع الاثبات
اذ المراد في الاية احد هذه الاشياء لا بعينه لا الكل والخيار في تعيين احدهما اليه فيكون او
للتخيير فكذا في قوله لادخلن هذه الدار او لادخلن هذه الدار كان المراد احدهما وقد خير بنفسه
بين ان يدخل الاول وان يدخل الثاني فايتهما دخل بر في يمينه وسقطت اليمين في حق الاخرى
لانهما لو لم تسقط كان الزاما لدخول الدارين وهو ما التزم الا دخول احديهما م ولو قال لا ادخل
هذه ابدا او لادخلن هذه اليوم بر بدخول الثانية في اليوم وحنث بفوته او دخول الاولى وفاء بالشرط
س اي لو دخل او بين نفي واثبات بان قال والله لا ادخل هذه الدار ابدا او لادخلن هذه الدار الاخرى
اليوم بر بدخول الدار الثانية في اليوم وحنث بفوت الدخول اصلا او بدخول الدار الاولى يعني ان دخل
الدار الثانية بر في يمين الاثبات وسقط يمين النفي وان فاته دخول الدارين جميعا حنث في يمين الاثبات
وسقط يمين النفي وان دخل الدار الاولى حنث في يمين النفي وسقط يمين الاثبات وانما كان كذلك وفاء
بالشرط يعني ان الشرط احد الامرين اما عدم دخول الدار الاولى ابدا او دخول الدار الثانية اليوم
لان الاصل ان او اذا دخلت بين النفي والاثبات ان استقام جعلها بمعنى حتى تكون للغاية والا يستقيم
تكون للتخيير وهنا لا يستقيم لانه ذكر في الاولى ابدا وذكر اليوم في الاثبات لا يصلح غاية للابد لان
الابد لا ينقضي باليوم فكان للتخيير فقد خير بنفسه بان يلتزم احد اليمينين النفي او الاثبات اي شاء
دخل الدار الاولى حتى حنث في يمين النفي وسقط عنه يمين الاثبات وان شاء دخل الدار الاخرى
اليوم حتى يبر في يمين الاثبات ويسقط يمين النفي ضرورة انه التزم احديهما لكنه او فان لم يدخل
الدارين حتى مضى اليوم حنث في يمين الاثبات لانه كمل شرط الحنث في يمين الاثبات وهو ترك الدخول
في جميع اليوم ولم يكمل شرط البر في يمين النفي فان شرط البر في يمين النفي ان يترك الدخول في جميع العمر
وانما وجد ترك الدخول في يوم واحد فاذا كمل شرط الحنث في يمين الاثبات ولم يكمل شرط البر في يمين النفي
كان العبرة بيمين الاثبات فيحنث في يمين الاثبات ويسقط يمين النفي فقوله وفاء بالشرط يتعلق بذلك
لجميع ما ذكر اما انه يبر بدخول الدار الاخرى فلانه وجد شرط البر في يمين الاثبات فحكم بالبر وفاء
بالشرط وسقط يمين النفي لانه لم يلتزم الا احدهما واما انه يحنث بفوت الدخول فلان شرط الحنث
في يمين الاثبات وهو ترك دخول الاخرى اليوم قد وجد فحكم بالحنث فيها وفاء بالشرط ويسقط يمين
النفي لما ذكرنا واما انه يحنث بدخول الدار الاولى في يمين النفي فلان شرط الحنث فيها دخل الدار الاولى

في بعض من العمر وقد وجد فيحكم بالحنث فيها وفاءً بالشرط وليقطع عين الاثبات لما طلقا م ويحل بالحنث
مرة لانحلال الاسم س اي وتنحل اليمين في هذه المسألة بل بحنثه مرة واحدة حتى لو باشر شرط الحنث
ثانيا لم يتكرر عليه الحنث لان اليمين واحدة لانه لم يذكر اسم الله تعالى الا مرة وقد مر ان انحلال اليمين وتعددها
بحسب اتحاد ذكر الاسم المقسم به وتعدده وهنا اتحد الاسم المقسم به فانه لم يذكر اسم الله تعالى الا مرة
فلا تتعدد اليمين فلا يتكرر الحنث م كان المتبادر بالاثبات س اي كان المتبادر في الحلف الذي بدأ هو بالنفي
بان قال لا ادخل هذه اليوم او لا ادخل هذه ابدا وانما لم يحمل او هنا على الغاية لان الابد لا يصلح غاية للموقت
الا انه يبرّ في يمين الاثبات هنا بدخول الاول اليوم ويحنث به في يمين النفي بدخول الثاني م ولو لم يوقت
اصلا حنث بدخول الاول قبل الثاني وبر بعكسها حملا على الغاية كقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون
س اي ولم يوقت في هذه المسألة اصلا بان قال لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه حنث بدخول الاول
قبل الثاني وبر بعكسها اي بدخول الثاني قبل الاول حملا لكلمة او على معنى الغاية كما في قوله تعالى تقاتلونهم
او يسلمون اي حتى يسلموا فان الاصل ان او اذا دخلت بين نفي واثبات يجعل بمعنى حتى ما امكن بالمعنى
واستعمال الفصحاء والعرف قال الله تعالى لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الارض ينبوعا الى ان قال
او تأتي بالله والملائكة قبيلا اي حتى تأتي وقال الشاعر لا استطيع نزوعا عن مودتها او يصنع الحب بي غير الذي صنعا
اي حتى يصنع الحب في غير الذي صنع وفي العرف يقال لا ابرح من هنا او تعطيني حقي اي حتى تعطيني حقي
فان تعذر جعلها للغاية جعلت للعطف وهنا امكن جعلها بمعنى حتى فانه لو قال لا ادخل هذه الدار حتى
ادخل هذه الدار استقام ولو صرح بحتى كان المنعقد يمينا واحدة على النفي الى غاية دخول الدار الاخرى
فكذا هنا فاذا جعل دخول الدار الاخرى غاية ليمين النفي فاذا دخل الدار الاولى قبل الثانية حنث
في يمينه لان حظر اليمين لم ينته بوجود الغاية وان دخل الدار الاولى بعد دخول الاخرى بر لانتهاء
حظر اليمين بالغاية ومثله بخلاف ما اذا وقت على الخلاف المذكور فان التوقيت يمنع عن جعلها بمعنى الغاية
كما ذكرنا ثم قوله حملا على الغاية بناء على ما ذهب اليه العامة وعند ابي بكر البلخي رحمه الله يكون او في هذه
المسألة للتخيير ايضا مثل اذا وقت كما مر ذكره وجواب المسألة ما ذكره المصنف رحمه الله بالاتفاق بين ابي بكر
وغيره لكن على اختلاف التوجيهين فيخرج قوله حنث بدخول الاول قبل الثاني على قول ابي بكر
انه خير بين يمين النفي وبين الاثبات فاذا دخل الاول تعين يمين النفي للحنث فسقطت الاخرى
وعلى قول العامة ما ذكرنا ويخرج قوله وبر بعكسها على قول ابي بكر انه لما لم يدخل الاول ودخل الاخرى
تعين يمين الاثبات للبر فلا يبقى يمين النفي لان الملتزم احدى اليمينين وعلى قول العامة ما ذكرنا

ولكن الامام

حل

ولكن الامام خواهر زاده رحمه الله ثم ما ذكرنا من حمل كلمة او على الغاية فيما اذا لم توقت اصلا يعني لم يذكر الابد
في الاول ولا اليوم في الثانية فلو انه لم يذكر اليوم في الثانية ولكنه ذكر الابد في الاول لم يحمل او فيه على
الغاية كما في المسألة الاولى قال الامام قاضي خان رحمه الله ولكن اذا لم يذكر اليوم في قوله او لادخلن هذه
الدار فجواب المسألة والمسألة الاولى سواء وفي المختصر السلطاني لو قال لا ادخل هذه او ادخل هذه
فالثانية غاية كقوله حتى الا ان ينص على الابد او نواه م كما زاد او ادخل والغاية دخول احدى
الاخريين ونحوهما في الموقت لنقص س اي كما ان او جعلت للغاية في قوله لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه
لا يبطل معنى الغاية اذا زاد على هذا الكلام او ادخل بان قال والله لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه
الدار الاخرى ولا نية له تكون او للغاية والفرق بينهما وبين ما اذا لم يزد او ادخل ان ثمة كان الغاية دخول
الدار الاخرى بعينها وهنا كانت الغاية دخول احدى الدارين الاخريين بر لانتهاء الحظر بوجود
الغاية ونحوهما قوله ونحوهما في الموقت للتنصيص على وقت يمنع من الحمل على الغاية وهو الابد قال
الامام خواهر زاده رحمه الله في تعليله لانه نص على الابد في النفي وذكر اليوم في الاثبات لا يصلح غاية للابد
الا ترى انه لو قال والله لا ادخل هذه الدار ابدا حتى ادخل هذه الدار الاخرى اليوم لم يستقم ثم في قوله
لنقص بيان ان المانع من حمل او على الغاية هو التأبيد المنصوص عليه الا ترى انه لو قال لا ادخل هذه
الدار لزمه ترك دخولها ابدا كما لو قال لا ادخل هذه الدار ابدا ومع هذا يحمل او في قوله لا ادخل هذه
الدار او ادخل هذه على الغاية م فلو نوى التخيير صدق وقيل طريقة اصحاب اليمين سيما في غير المؤكد
باللام والنون حتى لو قال والله افعل لم يحنث بالترك س اي لو نوى التخيير فيما لم توقت اصلا سواء
لم يزد عليه قوله او ادخل او زاد صدق والحاصل ان او اذا كانت بين اثباتين كان للتخيير واذا كان
بين نفي واثبات واستقام ان يكون بمعنى حتى يكون للغاية ويحتمل التخيير لان في التخيير معنى الغاية من
من حيث انه اذا اختار يمين الاثبات ودخل الدار الاخرى لا يبقى بعدها يمين النفي ومعنى غاية اليمين
ما لا يبقى اليمين بعدها فاذا نوى التخيير صدق وان كان المنعقد يمينان وكان له الخيار يلتزم ايتهما
شاء على ما بينا في الموقتة وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله فان او في هذه المسألة للتخيير ايضا دون الغاية فهو
لا يفرق بين ان يوقت اليمين ويقول لا ادخل هذه الدار ابدا او لادخلن هذه الدار الاخرى اليوم وبين
ان لا يوقته اصلا ويقول لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه الدار فكما انه يكون للتخيير ثمة يكون للتخيير هنا
بناء على ابي بكر رحمه الله ان محمدا رحمه الله قال في هذه المسألة فان اراد التخيير ثابتا من غير نية فلا يبقى لهذا القيد
معنى وابو بكر رحمه الله يعتذر عن هذا ويقول اراد محمد رحمه الله بقوله ان اراد هنا التخيير حتما او غير ما كان

بينهما ح

سنقص اي وكان الغاية في الموقت المذكور وهو قوله لا ادخل هذه الدار ابدا او ادخل هذه اليوم صح

احاور

ايتهما

كان على ما عن [illegible] لست [illegible] لانه [illegible] يكون الحضر صح

ثابتا قبل النية فان قوله او ادخل الدار الا خرى ظاهر للاثبات الا انه يحتمل النفي فيصح ان يراد بهما التخيير بين النفيين
وقبل النية كان التخيير بين النفي والاثبات فابو بكر رحمه الله وان قال او للتخيير في هذه المسألة بوافقنا في انه اذا نوى
التخيير صدق لكن طريقه ان يضمر في قوله او ادخل النفي حتى يكون التخيير بين النفيين فيكون غير التخيير الاول
فلهذا قال المصنف رحمه الله وقيل طريقه اضمار النفي اي وقيل ان طريق التخيير الذي يثبت بالنية اضمار
النفي فيما هو المثبت وهو قوله او ادخل لان كلمة لا مكررة في اليمين الاول والثانية معطوفة على الاول
فيجوز ان يجعل لا مكررة في الثانية لحكم العطف لا سيما اذا كان الثاني غير موكد باللام والنون لان
النفي في الاثبات يكون مع التاكيد باللام والنون يقال والله لافعلن كذا حتى لو قال والله افعل
كذا بدون التاكيد باللام والنون كان المراد به النفي باضمار حرف النفي حتى لم يحنث بترك الفعل كما
لو قال والله لا افعل كذا فاحتيج الى بيان ثمرة الخلاف بين ان يكون التخيير الثابت بالنية هو التخيير
بين النفي والاثبات كما ذهب اليه العامة وان يكون هو التخيير بين النفيين كما ذهب اليه ابو بكر رحمه الله تعالى
فقال م اتفق على الحنث بدخول الثانية ام بالموت لا عن دخول ويخالف الغاية س اي اتفق ما ذكرنا
انه لو نوى التخيير صدق ويكون التخيير بين النفي والاثبات وعلى قول ابي بكر يكون بين النفيين
يظهر في هذه المسألة انه هل يحنث بدخول الدار الثانية ام يحنث بالموت لا عن دخول لان الثابت
بالنية عندهم لما كان هو التخيير بين النفي والاثبات فكان هو مخيرا بين ان يلتزم يمين النفي او يمين
الاثبات فاذا دخل الدار الثانية فقد بر في يمين الاثبات فسقط يمين النفي كما ذكرنا واذا مات قبل
دخول الدارين فقد حنث في يمين الاثبات في آخر جزء من اجزاء حياته وبر في يمين النفي والحنث من
الا وبر متعذر لان الثابت احد اليمينين فكان اعتبار الحنث في يمين الاثبات اولى من اعتبار
البر في يمين النفي فان الكفارة مما يحتاط في اثباتها لما فيها من معنى العبادة واما على ما ذهب اليه ابو بكر
فانه يحنث بدخول الدار الثانية ولا يحنث بالموت لا عن دخول لانه انعقد يمينان في النفي وهو
كان مخيرا بينهما فاذا دخل الدار الثانية ولم يدخل الاول فقد حنث في احدى اليمينين وبر في الاخرى
وتعذر الجمع بينهما وكان اعتبار الحنث اولى لما ذكرنا واذا مات قبل دخول الدارين فقد بر في اليمينين
لان كلا منهما كان على النفي فلم يحنث فيهما بالموت لا عن دخول قوله ويخالف الغاية بالرفع عطف على قوله
على الحنث الى آخره اي اتفق جوابه هذه المسألة ويخالف الغاية اي يخالف هذا المثال مع مثال الغاية يعني
ان على ما ذهب اليه ابو بكر رحمه الله يكون هذا المثال في صيغة التخيير دون الغاية كما قبل النية يكون التخيير
بين النفي والاثبات وبعد النية يكون التخيير بين النفيين وعلى ما ذهب اليه العامة وهو انه اذا نوى التخيير

التعميم كان مخيرا بين النفي والاثبات او بعد النية يكون التخيير بين النفيين وعلى ما ذهب اليه العامة
يكون هذا المثال في قسم الغاية فالثابت بها على قول العامة يكون يمينا واحدا وهي يمين النفي لكن
الى غاية وهي دخول الدار الاخرى والثابت على قول ابي بكر يمينان وكان له الخيار باختيار ايهما شاء
الا انه قبل نية التخيير يكون احدهما للنفي والاخرى للاثبات وبعد نيته كلاهما للنفي والله اعلم هذا ما احتمت
عليه ابو بكر لهذا الايمان ولعمري ان المصنف رحمه الله خصه الله تعالى بمزيد الرضوان قد اودع وكفال
عبارة المسائل عن التهذيب والاتقان وابدع في غوامض اشاراته الناشئة عن التدقيق والامعان
ما لا يكاد يبين لغموضه كل العقول وقوة الاذهان كتاب الماذون النكاح م
عبد تزوج فاذن له فاجاز جاز لان المقصود الحكم والاجازة في حقه كالانشاء س اي لو تزوج عبد امرأة
بلا اذن المولى حتى توقف فاذن المولى له اي في نفس التزوج بان قال له تزوج امرأة فاجاز العبد بعد اذن
المولى هذا النكاح الموقوف جاز وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله لان الاذن بالنكاح
والاجازة ليست بنكاح الا ترى ان النكاح لا يصح الا بشهود وايجاب وقبول والاجازة لا يتوقف
على شيء منها اولانه امر بنكاح في المستقبل وهذا نكاح ماض وجه الاستحسان ما ذكر وهو قوله لان
المقصود الحكم اي لان المقصود من الاذن بالنكاح حكم النكاح وهو تحصيل الحل للعبد وشغل رقبة العبد
بالمهر والنفقة والاجازة بالنكاح في حق هذا الحكم كانشاء النكاح لانه كما يحصل بانشاء النكاح يحصل
باجازة نكاح موقوف فان قلت هذا يشكل بما لو اذن له ان يتزوج امرأة بعينها فتزوج غيرها فانه
لا ينفذ وان كان ما هو المقصود من نكاح المعينة حاصلا قلت انه لما قيد الاذن بنكاح امرأة بعينها
علم انه رضي بشغل رقبته بالمهر والنفقة لاجل المعينة دون غيرها فلم يكن نكاح غيرها داخلا تحت الاذن
بخلاف ما اذا لم يعين امرأة في الاذن م لا يلزم البيع لان الاذن لم يتناول مال المولى ولا بد له
ولا الشراء لتعذر التنفيذ كما توقف ولا العتق لانه زال المانع وهو الرق فنفذ من غير اجازة بخلاف
البلوغ لان قول الصبي غير ملزم فلا بد من التنفيذ س اي لا يلزم على قولنا فاجاز جاز ان العبد المحجور
اذا باع شيئا من كسبه ثم اذن له المولى بالتجارة فاجاز ما باع قبل الاذن لم يجز وذلك لان ما باع قبل
الاذن كان مال المولى واذنه بالتجارة لم يتناول مال المولى بدليل انه اذا باع مال المولى بعد الاذن
فانه لو باع شيئا من مال المولى بعد الاذن لا يصح فعلم ان بيع مال المولى غير داخل تحت الاذن وكذا لا يلزم
على ما ذكرنا شراء العبد فانه داخل تحت الاذن فان العبد المحجور اذا اشترى شيئا ثم اذن له المولى في التجارة
فاجاز ذلك الشراء لم يجز وانما قلنا لا يلزم ذلك لتعذر تنفيذ الشراء على الوجه الاول توقف لانه توقف على

على اجازة المولى فلا يجوز ان ينفذ باجازة العبد فان تحول الاجازة الى غير من توقف العقد على اجازته
يوجب ابطال العقد الموقوف كما قالوا في فضولي زوج امة رجل او باعها ثم ان المالك باعها من غيره
قبل الاجازة فاجاز المشتري النكاح او البيع الموقوف لم يجز لما قلنا فكذا هنا فان قلت فعلى هذا ينبغي
ان لا ينفذ النكاح الموقوف باجازة العبد بعد الاذن لانه توقف على اجازة المولى لا على اجازته
قلت ان المولى باذنه في النكاح لم يسقط حق نفسه في تزويجه وانما اقامه مقام نفسه فكان اجازة
العبد بمنزلة اجازة المولى ومن الدليل على ذلك ان للمولى تزويجه بعد الاذن وهذا بخلاف
الشراء لان العبد بعد الاذن انما ينفذ عليه ما اشتراه بنفسه لا ما اشتراه مولاه فلا يكون هو في عقد
الشراء قائما مقام المولى وكذا لا يلزم على ما ذكرنا العتق فانه لو عتق العبد بعد ما تزوج بغير اذن
المولى قالوا ينفذ النكاح من غير اجازة مستقبلة من العبد وهنا لا ينفذ النكاح بعد الاذن بغير اجازة
مستقبلة منه وانما قلنا انه لا يلزم ذلك لانه زال المانع يعني ان نكاح العبد قبل العتق كان موقوفا
على اجازة المولى لحق المولى لا لحق العبد لانه وجد الرضا من العبد بالتزام حكمه وقد صح ذلك
منه لانه من اهل الالتزام لكونه مكلفا فكان المانع من نفاذه في حق حق المولى وهو الرق فاذا
عتق زال المانع فنفذ النكاح من غير اجازة مستقبلة كما لو ان الراهن اذا باع الرهن بغير اذن المرتهن ثم قضى
الدين والآجر اذا باع المستأجر ثم انقضت مدة الاجارة فانه يجوز البيع من غير اجازة مستانفة
لان حق المرتهن والمستأجر كان مانعا من نفاذ البيع فاذا زال المانع نفذ فكذا هنا ثم ورد على هذا
ان الصبي العاقل اذا تزوج حتى توقف على اجازة المولى فقبل ان يجيز المولى بلغ هذا الصبي لا ينفذ
هذا النكاح على الصبي ما لم يوجد منه اجازة بعد البلوغ وان كان توقف هذا العقد لحق الولي وقد سقط
حق الولي بالبلوغ فاراد بيان الفرق بينهما فقال بخلاف البلوغ اي بخلاف بلوغ الصبي بعد نكاحه فانه ليس
من قبيل زوال المانع لان توقف تصرف الصبي ليس لاجل مانع اخر بل لان قول الصبي غير ملزم
في نفسه لنقصان في حاله بسبب قصور العقل واذا لم يكن عقده ملزما عليه صار عنزلة تزويج الاجنبي
ولو زوجه اجنبي ثم بلغ لم ينفذ النكاح عليه الا تنفيذه باجازة مستقبلة بعد التزويج بالبلوغ فكذا هنا
ولا يقال العبد المحجور اذا اشترى شيئا ثم عتق يبطل الشراء مع ان العتق زوال المانع لانا نقول
انما بطل ثمة لانه لو نفذ وهو انه قد توقف على المولى ولو نفذ لنفذ على العبد فلم ينفذ على الوجه الذي
توقف كما مر م كذا اجازة الوارث والمشتري ما لم يطرأ حل بات قوله كذا يتعلق بقوله فاجاز جاز ش
اي كما انه يجوز النكاح الموقوف باجازة العبد بعد الاذن كذا يجوز باجازة الوارث والمشتري يعني

اذا تزوج

يعني اذا تزوج رجل امة انسان بلا اذنه ثم مات المولى او باعها من رجل لو فاجاز وارثه او المشتري هذا ذلك
النكاح الموقوف جاز ما دام لم يكن طارئا على الامة للوارث او للمشتري حل بات بان كانت الامة مطلوبة
الاب او كانت من لا يحل للمشتري برضاع او نحوه او كان الوارث او المشتري اورثه وانما قيد بقوله
ما لم يطرأ حل بات لانه اذا طرأ الحل البات للوارث او المشتري لا يجوز النكاح الموقوف باجازتهما فالحاصل
ان تحول الاجازة الى غير من توقف النكاح على اجازته في باب النكاح لا يوجب انفساخ العقد الموقوف
ويجوز باجازة الغير الا اذا ادى ذلك الى امر غير مشروع وهو ثبوت الملك الحل لرجلين على
امرأة واحدة في وقت واحد فيما اذا لم يطرأ للوارث او للمشتري حل لم يلزم ذلك الا والمحظور فلم يمتنع
من الجواز اما اذا طرأ حل للوارث او للمشتري يلزم ذلك لانه لو اجاز باجازة الوارث او المشتري يستند
الاجازة الى وقت العقد فيجتمع للوارث او المشتري مع الزوج حل في محل المرأة في وقت واحد واما في
البيع فان تحول الاجازة الى غير من توقف عليه العقد يوجب انفساخ البيع وان لم يطرأ للمشتري حل بات
وذلك لان الاجازة من المالك القديم قد تعذر لانه لم يبق مالكا وقت الاجازة وتعذر من المالك الجديد
ايضا وان كان مالكا وقت الاجازة لانه لو صحت في الابتداء يبطل في الانتهاء لانه لم يكن مالكا وقت الاجازة
لان المشتري من الفضولي يملكه بالاجازة من حين اشترى فيبطل الشراء الثاني المالك الجديد كان بعد ما صار
ملكا للمشتري من الفضولي وانه لم يكن مالكا وقت الاجازة فكان في تصحيح الاجازة من الابتداء ابطالها في
الانتهاء فابطلناها من الابتداء فصرا لها فيه بخلاف النكاح الموقوف فان نكاح الفضولي وان نفذ بالاجازة
من وقت النكاح وشراء المشتري بعد ذلك الا ان نفاذ النكاح قبل شراء المشتري مما لا يمنع وقوع الملك للمشتري
في الامة المنكوحة فلم يبطل في الابتداء انتهاء لانه لم يكن الاجازة من المالك قبل ان تصح في الابتداء
لا تؤدي الى ابطالها في الانتهاء وانما قيد الحل بالبات لان المستحيل هو اجتماع الحل الذي يكون للزوج
مع الحل البات لو حل لهم في الحل الموقوف الا يرى ان المشتراة بالاذن تحل للمولى حلا موقوفا على
طلاق الزوج او موته م ولو قال له تزوج على رقبتك جاز الا في الحرة لقران المنافي والكتابة مثل لان
حق المولى الملك مع ان لم يرتفع كالعتق فان دخل بها يباع في الاقل من قيمته ومهر المثل وما لا يتبع به
بعد العتق وهي موقوفة ش اي لو قال المولى للعبد تزوج او زوج على رقبتك فتزوج العبد على رقبته جاز تزوجه
الا في الحرة يعني لو تزوج امة او مدبرة او ام ولد على رقبته جاز النكاح ويصير العبد ملكا للمولى زوجته
اما الجواز فلاستجماع شرائطه واما ان العبد يصير ملكا لمولى زوجته فلان الامة او المدبرة او ام الولد
لا يملك مهرها بل يملكه مولاها واعتبر بما اذا كان المهر عينا اخر فان قيل وجب ان لا يجوز لان المهر يصير ملكا

العقد

من الابتداء

ان الامة

للمولى

بعد البيع

المولى

والمشتري

دلالة اولى وبهذا ينتفي من المهر دينا وكذا لو وهب لها امة فقبلت ثبت الملك لها حتى لا يشترط قبول المولى
ثم ينتقل منها الى المولى وملكها رقبة زوجها يمنع جواز النكاح فلهذا الملك لا يثبت لها لان رقها ينافي ثبوت الملك
لها وانما اثبت الملك لها في حق قضاء الدين لنوع ضرورة فلا يظهر في حق منع النكاح كما لا يظهر في حق ملك
التصرف وصحة القبول لا يدل على ثبوت الملك كما لو وهب للصغير فقبله الولي صح القبول منه والملك
له وانما قلنا انه لو تزوج حرة على رقبته لا يجوز لقران المنافي مع النكاح وذلك لانا متى جوزنا هذا النكاح
على رقبته ملكت الحرة رقبة زوجها مقارنا للنكاح لان الملك في البدلين في المعاوضات يقع معا وملك
الزوجة رقبة زوجها مناف للنكاح وملكها زوجها لو طرأ على النكاح ابطله فاذا قارنه منع ثبوته بالطريق
الاولى اذ المنع اسهل من الدفع فان قيل اذا تزوج امرأة على اعتقها طالق فالنكاح صحيح والطلاق
غير واقع كما سبق والطلاق متى طرأ على نكاح قائم رفعه ومع ذلك اذا قارن النكاح لم يمنعه قلت
الطلاق الواقع للنكاح طلاق في واحد وانما قارنه طلاق غير واقع لانه لم يسبق الطلاق على الملك
كما ذكرنا فان قيل ينبغي ان يصح بمهر المثل لانه سمى مالا يصلح صداقا لها بالنكاح كما اذا تزوج على خمر
او على خنزير او يصح بقيمته لانه سمى مالا وعجز عن تسليمه شرعا كما لو تزوجها على عبد ثم استحق فلا وجه
الى التصحيح بمهر المثل لان ذلك انما يجب اذا لم يكن المسمى مالا متقوما ولا وجه الى التصحيح بالقيمة لانه انما
يصار الى ايجاب القيمة اذا عجز عن التسليم لحق الغير كما في الاستحقاق اما هنا المولى رضي بتسليمه ولا وجه
الى تصحيحه بغير عوض فيبطل كذا ذكره الامام قاضي خان رحمه الله قوله والمكاتبة بالجر تعطف على الحرة اي
الا في المكاتبة فانه لو تزوج مكاتبة على رقبته لم يجز كما في الحرة وذلك لان للمكاتبة حق الملك في كسبها
ان لم يكن لها حقيقة الملك وهو بمهرها من كسبها فلو جاز نكاحها على رقبة زوجها يثبت لها حق الملك
في رقبة زوجها وحق الملك يمنع ابتداء النكاح الا يرى ان المكاتبة اذا زوجت بعبدها من عبد لها من
كسبها لم يجز لان لها حق ملك في رقبة زوجها وان كان لا يرفع النكاح السابق فان المكاتب اذا اشترى
امرأته لم يبطل النكاح وهذا كما في العدة فان في حال العدة لما كان للزوج حق الملك دون حقيقته منع
ذلك من ابتداء النكاح اما لم يرفع النكاح الثابت حتى لو وطئت منكوحة رجل بشبهة وجبت عليها العدة
ولم يبطل بها نكاح الاول وهذا لان حقيقة الملك يمنع النكاح اذا كان مقارنا وترفعه اذا كان طاريا
وحق الملك اضعف منه فجعل مانعا لا رافعا ولم ينعكس لان الرفع اقوى من المنع فلوحظ رافعا ومانعا
ايضا لم يبق فرق بين حق الملك وحقيقته قوله فان دخل بها اي فان دخل بالحرة والمكاتبة بعدما
تزوجها على رقبته يكون في رقبة العبد الاقل من قيمة العبد ومن مهر مثلها يباع في ذلك الا ان يفديه المولى

وعند ابي حنيفة رحمه الله ان هذا نكاح فاسد لان والاذن بالنكاح عنده ينصرف الى الفاسد والجائز فيكون في كل
دينا لزمه باذن المولى فيباع فيه الا ان يفديه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يتبع به اي يتبع العبد بالاقل
من قيمته ومهر المثل بعد عتقه لان مطلق الاذن بالنكاح ينصرف الى الجائز عندهما فقط فكان هذا العقد غير
داخل تحت الاذن فلم يظهر في حق المولى والطلب موقوفة وفي مسألة الاصل من كتاب النكاح وقال بعض المشايخ
ان العبد انما يباع في الاقل من قيمته ومهر المثل بالاتفاق والخلاف بينهما في مسألة الاصل
ان ثمة المولى اطلق الاذن فينصرف الى ما يحصل به المقصود وهو النكاح الصحيح اما هنا فانه مقيد بر قبته وهذا
العقد قد يعقد الى الفاسد فصار الفاسد داخلا تحت الاذن وانما قيد بالدخول بها لان المهر في النكاح الفاسد
لا يجب الا بالدخول كذا لو لم يسبق اذن واجاز قبل الدخول يباع في الاقل لرضاه بالتعلق وان اجاز
بعد يتبع اذا عتق لعدم النفاذ ولا استناد في العبادات ونحوه ثم هو ضمان القول لولاه حدس اي كما اذا
سبق له الاذن بالتزوج على رقبته فتزوج حرة او مكاتبة على رقبته ثم دخل بها يباع في الاقل من قيمته ومهر المثل
كذا لو لم يسبقه اذن بالتزوج على رقبته وتزوج حرة او مكاتبة على رقبته حتى فسد النكاح فاجاز المولى ذلك
قبل الدخول بالحرة او المكاتبة ثم دخل بها يباع في الاقل وذلك لان المولى رضي بتعلق المهر برقبته حيث
اجاز ذلك النكاح قبل الدخول لان المهر في النكاح الفاسد انما يتعلق بلزمه الا مع بالدخول والعقد جميعا
وكلا الامرين حصلا باذن المولى لان اذن العبد بالعقد اذن بالدخول وقد صح الاذن بدخول المستقبل
فكان هذا دينا تعلق بذمته برضاء المولى فيؤاخذ به في الحال وان اجاز نكاح الحرة او المكاتبة بعدما دخل
العبد بها لا يؤاخذ العبد به في الحال ويتبع العبد به اذا عتق لعدم نفاذ تعلق المهر بذمته في حق المولى
لان الدخول قد وجد قبل الاجازة ووجوب المهر مضافا اليه لانه آخر الامرين وجودا وقد صح
ان المعلق بالشرطين يجب باخرهما ولا يمكن ان يستند حكم الاجازة الى زمان الدخول لانه لا استناد
في العبادات ونحوه اي نحو الشرطين ان حكم العقد قد وجد عند الاذن لانه لم ينفسخ وان كان فاسدا
اما الدخول فانه حادث لانه انقضى ومضى قبل الاذن حقيقة واعتبارا والاذن يثبت قبل النفاذ
لا يظهر فيه حكم الاستناد فيبقى الاذن في حقه كان لم يكن فكان هذا دينا لزمه بغير اذن المولى فيؤاخذ به
بعد العتق قوله ثم هو اي ما يتعلق بذمة العبد من المهر ضمان القول لا ضمان الفعل وهذا جواب سؤال
وسؤال هو ان هذا ضمان الفعل وهو الدخول فلا يصح ينبغي ان الاذن من المولى الا ان لزوم
ضمان الفعل على العبد لا يتوقف على الاذن فاجاب عنه بان هذا ضمان القول لان الدخول انما يكون سببا
لوجوب المهر باعتبار قوله الموجود في العقد اذ لو لا كون ضمانه باعتبار قوله في العقد لكان فعله هذا زنا ووجوب

خطه عليه الحلاجون المهر مثاله لما كان الترجح النكاح الذي لم يبق بالاذن نكاحا لو اذن به لم يصح وهو نكاح
الحرة او المكاتبة فان كان نكاحا لو اذن به صح بان تزوج العبد امة او مدبرة او ام ولد فلا يتعلق برقبته بغير
اذن المولى ثم اجاز فكذلك لكنه يخالف حكم الاول من وجهين احدهما ان ما يجب بالاذن المستحق ويتعلق برقبته
العبد لا مهر المثل والثاني انه لا يفرق الحال بين ان يدخل بها قبل الاجازة او بعدها لان
العقد ان تم فقد صح بالاذن اللاحق فصار كانه تزوج ابتداء على رقبته بالاذن م ولو كان الزوج مدبرا
صح بقيمته في رقبته لانه لا يمكن تمليكه وكذا المكاتب ولا يتضمن الفسخ لانه ابطال س اي ما ذكرنا فيما اذا كان
الزوج قنا وتزوج حرة او مكاتبة على رقبته فان كان الزوج مدبرا والمسئلة بحالها صح النكاح ويكون قيمته
دينا في رقبته يسعى فيها لا ذاته لان المدبر لا يصير مملوكا بسبب من اسباب الملك فلم يصر رقبة العبد ملكا
لكنه لم يوجد المنافي لصحته وانما يجب قيمته لانه سمى مالا متقوما الا انه عجز عن تسليمه فيجب عليه قيمته كما
لو تزوجها على عبد الغير وكذا لو كان الزوج مكاتبا يصح النكاح في جميع الوجوه لانه لا يملك بسبب من الاسباب
كما لا يملك المدبر ثم ورد على هذا انه يجب ان تنفسخ الكتابة لان المولى رضي بصيرورته ملكا حيث اذن
له بالتزوج على رقبته وكذا المكاتب والكتابة تنفسخ بالتراضي كما لو باع المكاتب نفسه باذن المولى واذا انفسخت
الكتابة صار محلا للملك وصار كما لو كان قنا من الابتداء سواء على التفصيل الذي ذكرنا من انه ان كانت
المرأة امة او مدبرة او ام ولد يجوز النكاح ويصير المكاتب مهرا وان كانت حرة او مكاتبة لا يصح
فاجاب عن هذا بقوله ولا يتضمن الفسخ اي ولا يحمل تزوج المكاتب على رقبته متضمنا لفسخ الكتابة لانه
اي لان تضمن الفسخ [illegible] يعني ان الفسخ لم يوجد صريحا فلو ثبت ثبت بطريق الاقتضاء والمقتضي
[illegible] والمقتضي انما [illegible] للمقتضي وهنا لو قدر لزم منه ابطال المقتضي وهو جوازها في
رقبته لانا متى فسخنا الكتابة فصار العبد قنا يكون مثلا عبدا تزوج حرة او مكاتبة على رقبته فيكون
النكاح فاسدا واذا فسد النكاح فسد المهر ايضا فلا يمكن تقدير فسخ الكتابة بالاقتضاء
ولو لم يعمل على رقبته صح في الجميع وسعى الرقبة للتقدير كما في عبد الغير وعندهما اذا كان فحش
ما حتى لا يصح النكاح ومن قوله التوكيل بالتزويج س اي لو قال لعبده تزوج ولم يقل على اي شيء
فتزوج العبد على رقبته صح النكاح في جميع الوجوه ومن ما اذا كانت المرأة امة او مدبرة او ام ولد
او كانت حرة او مكاتبة وذلك لان المهر وهو رقبة الزوج في هذه المسئلة ذكر لتقدير الصداق
لانه لا يحصل بعينه مهرا وذلك لان المسمى وهو رقبته قد تعذر تسليمه لحق المولى فانه لم يأذن
فيه بان يجعل رقبته مهرا ومتى تعذر التسليم لحق الغير يجوز النكاح بقيمة المسمى ويكون ذكر المسمى

للتقدير

للتقدير بمقدار قيمته كما اذا امهر عبد الغير ولم يأذن به مولى العبد فانه يصح النكاح بقيمة العبد كما ذكرنا
فان قيل المولى امر العبد بالتزوج مطلقا والتزوج لا يجوز الا بمهر وقد حصل في رقبة العبد وعندهما الا ان يعمل
ان يجري المطلق على اطلاقه ما امكن قلت ان الاذن غير مذكور فكان تقديره بالاقتضاء ولا عموم للمقتضي
فاذا دخل الايامى والارامل لم يدخل تحت رقبته ولان المطلق يجري على اطلاقه الا ان يقوم الدليل على
التقييد وههنا قام الدليل على ذلك لان اذنه بالتزوج بمنزلة التوكيل بالشراء كانه امره ان يشتري بضع
امرأة والتوكيل بالشراء مطلقا يتقيد بالدراهم والدنانير فكذا ههنا فان قيل كما تعذر تسليم المسمى
ههنا لحق المولى تعذر تسليمه لفساد العقد بدليل ان المولى متى اجاز لا يجب تسليمه وفيما اذا فسد ذلك
لفساد العقد يجب مهر المثل قلت نعم الا ان العقد متى احتمل الجواز والفساد يصرف الى الجواز لاحتيال
لتصحيح العقد ما امكن ثم لا فرق في هذا بين ما اذا كانت قيمة العبد مثل مهر المثل او اقل منه او اكثر
بغبن فاحش عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا اذا كانت قيمة العبد مثل مهر المثل او اقل منه او اكثر بشيء
يتغابن الناس فيه جاز وان كانت قيمته اكثر من ذلك بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز وهذه المسئلة
من فروع التوكيل بالتزويج فان الوكيل بالنكاح من جانب المرأة او الزوج يتحمل منه الغبن الفاحش عنده
لا عندهما والمسئلة موعودة اعلم ان ما ذكره المصنف رحمه الله اختيار بعض المشايخ ومنهم من قال انه لا يصح النكاح
عند الكل ووجه الفرق لابي حنيفة بين هذا وبين التوكيل بالنكاح ان الوكالة مبناها على الاعانة وفي
تقييد في مكان التهمة الا يرى ان الوكيل بالشراء لما كان متهما لا يتحمل منه الغبن الفاحش والوكيل
بالبيع لما كان لم يكن متهما يتحمل منه الغبن الفاحش والعبد في النكاح متهم ~~لا يتحمل منه الغبن الفاحش~~ لان
حكم العقد واقع له فكان بمنزلة الوكيل بالشراء اما الوكيل بالنكاح فانه غير متهم لان حكم العقد غير واقع له حتى لو كان
متهما بان زوج منه اخته او ابنته باكثر من مهر المثل ينبغي ان لا يجوز ذكره الامام قاضي خان رحمه الله وكذلك
الصدر الشهيد والاول اصح م ولو خلع على رقبتها فان كان حرا لا يصح لوجود المنافي ويتبقى لان المال
زائد فكان اولى بالرد من الطلاق كما في خلع الصبية اما النكاح لم يشرع بغير مال والتسمية تنفي مهر المثل
والمنافاة الفتحة وكذا لو طلقها على رقبتها ويقع رجعيا لانه صريح ولو كان رقيقا صح بالمسمى لما مر ع
اي لو كانت امة تحت رجل فخالع الزوج مع مولى الامة على رقبتها فلا يخلو اما ان يكون الزوج حرا او رقيقا
فان كان الزوج حرا لا يصح الخلع على رقبتها ومن تمولها على حالها لوجود المنافي مع هذا الخلع وذلك لان
الملك في البدل يثبت مقارنا للطلاق لان البدلين يقترنان في الثبوت فيملك الزوج رقبتها مقارنا للطلاق
وملك الزوج رقبة امرأته مناف للطلاق لان ملك الرقبة ينافي النكاح فينافي الطلاق لان الطلاق

من صوف النكاح ثم اعلم انه ذكر في الجامع واذا كان زوجها حرا فالخلع واقع ويكون طلاقا بائنا والجارية كالامة
لمولاها وقالوا لو اراد بقوله الخلع واقع الا ان الطلاق واقع لا الخلع فان الخلع متى اطلق فانما يفهم منه عرفا
الطلاق ببدل لا بغير بدل الا ترى ان قال لاجنبي خالع امرأتي فطلقها بغير جعل لا يصح ذكره الامام
خواهر زاده فلذلك قال المصنف رحمه الله لا يصح الخلع قوله وتبين عطف على قوله لا يقع اي لا يصح الخلع وتبين
المرأة وانما يقع بائنا لان الواقع بلفظ الخلع يكون بائنا وانما لا يحتاج الى النية لان ذكر البدل يدل
على ارادة الطلاق فرق بين هذا وبين النكاح فانه اذا تزوج العبد على رقبة حرة باذن المولى
ذكر ان النكاح فاسد ومسائل يبطل الطلاق بل وقع بلا بدل فاراد المصنف رحمه الله بيان وجه الفرق
فقال لان المال زائد يعني ان المال المذكور بدلا للطلاق زائد فيتعين عنه الطلاق واذا كان
البدل زائدا كان اثبات الطلاق برد البدل وابطاله اولى من ابطال الطلاق لعدم البدل
لان ابطال البدل الزائد واعمال الاصل اهون من ابطال الاصل بما هو زائد مع ان فيه بطلانهما
جميعا ونظيره كما في خلع المبانة فان الزوج اذا بان امرأته ثم خالعها على بدل يقع الطلاق ولا يلزم البدل
لان المبانة ليست محل الخلع وهي محل للطلاق وكذا اذا خالع امرأته على خمر او خنزير اذا قبلت المرأة
وقع الطلاق بغير بدل وكذا زوج الصغيرة اذا خالعها على مهرها وقع الطلاق بعوضها بلا بدل اما
النكاح لم يشرع بغير مال فلا يجوز ان يصح النكاح بلا بدل اصلا ولا يمكن ايجاب مهر المثل لان تسمية
المهر تنفي ايجاب مهر المثل لانه انما يصار الى مهر المثل عند عدم التسمية وهنا قد وجدت التسمية فلا يجب
مهر المثل ولا يمكن ايجاب قيمتها لان المنافاة تنفي ايجاب القيمة يعني ان القيمة لو وجبت هنا لوجبت
باعتبار انه تعذر ايجاب المسمى للمنافاة بينه وبين النكاح كما ذكرنا وفي مثله لا تجب القيمة لان قيمة المسمى
تقوم مقامه في الحكم فلا بد لوجوب القيمة من تصور وجوب الاصل بوجه وفي صورة المنافاة لا يمكن تصوره بوجه فلا يمكن
ايجاب قيمته فاذا لم يمكن تكوين بلا بدل ولم يمكن تكوين مهر المثل ولم يمكن تكوين قيمة المسمى وجب القول بابطال
النكاح ضرورة قوله وكذا لو طلقها اي وكما انه اذا خالعها على رقبتها وكان الزوج حرا لا يصح الخلع ويقع الطلاق
ولا يجب شيء كذا لو طلقها الزوج بطلقة على رقبتها برضا المولى لا يصح الطلاق بعوض ويقع الطلاق
مجانا الا ان الفرق بينه وبين الخلع ان ثمة تقع تطليقة بائنة كما ذكرنا وهنا تقع تطليقة رجعية لانه اتى بلفظ
الطلاق صريح والواقع بالصريح من الطلاق الرجعي بخلاف الواقع بلفظ الخلع قوله ولو كان زوجها عطف على قوله
فان كان حرا اي ولو خالعها على رقبتها برضا مولاها وكان الزوج رقيقا اي قنا او مدبرا او مكاتبا فان امر الوقوع
ينطلق على الكل مع الخلع بالمسمى وهو رقبة الزوجة في قوله لو قال تزوج على رقبتك جاز الا في المكاتب اذا تزوج على

الرقبة

على رقبتها صادفت رقبته ملكا لمولى الامة فلا يثبت به التنافي لكن هنا اذا كان الزوج رقيقا صادفت الزوجة التي خالع
على رقبتها ملكا لمولى الزوج لا للزوج فلا يثبت به التنافي فلا يبطل الطلاق ولا يحتاج العبد في مثله في مرض الموت
الى اذن المولى لان بدل الخلع بمنزلة التبرع لانه عوض عما ليس بمال ولذلك قلنا ان بدل الخلع في مرض موت
المريض يعتبر من الثلث وكان بمنزلة قبوله الهبة فيصح من غير اذن المولى ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله
ولو خالعهما على رقبة احديهما بعينها صح في غير البدل بحصتها من رقبة البدل اذا قسمت على مهريهما
المسمى ولا يقع على الاخرى طلاق للملك ولو خلع كل واحدة على رقبة الاخرى طلقتا بغير شيء لقران
المنافي س اي واذا كان امتان لرجل تحت حرين كل منهما مولاهما جميعا على رقبة واحدة معينة منهما
بان خالع الصغرى والكبرى على رقبة الصغرى مثلا بطل الخلع في حق التي جعلت بدلا للخلع وانتهى في حق
غير التي جعلت بدلا للخلع وصح في حق غير التي جعلت بدلا للخلع بحصتها من رقبة التي جعلت بدلا
اذا قسم المسمى وهو رقبة التي جعلت بدلا على مهري الامتين فيقسم بعض قيمة التي خالعهما على
رقبتها على مهرها ومهر التي لم يخالع على رقبتها فما اصاب مهر التي لم يخالع على رقبتها يكون للزوج من رقبة
الاخرى وما اصاب مهر التي خالع على رقبتها فهو باطل وانما انث قسمت لان المسمى عبارة عن الرقبة
وذكر المسمى لانه صفة البدل ويجوز ان يكون قسمت مسندا الى ضمير رقبة البدل وان يكون المسمى صفة للمهر
للاثنين مهريهما على حسب المهر فاذا صح الخلع في غير البدل بانت هي بالخلع ولا يقع على الاخرى اي على
التي جعلت بدلا له طلاق واما قال ولا يقع على الاخرى طلاق ولم يقل ولا يصح الخلع في حق الاخرى
لانه قد عرف مما سبق في قوله ولو خالع على رقبتها فان كان حرا لا يصح ان الخلع لا يصح في حق التي جعلت
رقبتها بدلا لكن كان هنا مظنة ان يتوهم وقوع الطلاق على الاخرى لانه اذا خالع الحر على رقبتها لا يصح
الخلع ويقع الطلاق كما مر فلبيان الفرق قال ولا يقع على الاخرى طلاق قوله للملك اي للملك المعهود
المعلوم مما تقدم من قوله بحصتها من رقبة البدل اي لملك الزوج بعض رقبة البدل وهو متعلق
بقوله صح في غير البدل وبقوله ولا يقع على الاخرى طلاق اي انما انعقد الخلع في غير البدل بحصتها
من رقبة البدل لان الخلع انما يصح بملك البدل وقد وجد لانه ملك الزوج بازائه بعض رقبة البدل
وهذا لا ينافي صحة الخلع في غير البدل ~~وبقوله ولا يقع على الاخرى طلاق~~ لانه لم يملك شيئا من رقبة
غير البدل هذا الخلع حتى لا يصح لقران المنافي واما قلت لا يقع على الاخرى وهي البدل طلاق
لملك الزوج بعض رقبتها بدلا عن الخلع الصحيح في غيرها فقارن وقوع الطلاق على البدل مانع
وقوعه وهو ملك الزوج بعض رقبته فلم يقع لقران المنافي فرق بين هذا وبين ما اذا خالع الزوج الحر

على رقبة نفسها فان ثمة يقع الطلاق ويرد البدل كما ذكرنا ووجه الفرق ان ثم يمكن دفع الملك عن رقبتها بالخلع
الطلاق عليها بلا بدل لان البدل زائد في الطلاق كما بينا وهنا لا يمكن دفع الملك عن بعض رقبة البدل
لانه ملكه بذلك عن الخلع في غيرها ويتبين في غيرها ما يمنع صحة الخلع فان قيل اذا فسد الخلع في حق
البدل يجب ان يفسد في حق غير البدل على ما عرف من اصل ابي حنيفة رحمه الله ان الصفقة الواحدة متى فسد
بعضها الفساد قوي فسد كلها كما اذا اشترى عبدين فاذا احدهما حر قلنا هما صفقتان حكما بدليل
ان احديهما لو قبلت الخلع دون الاخرى صح الخلع في حقها ولو كانت الصفقة واحدة لما صح كما اذا باع
شيئين صفقة فقبل المشتري في احدهما ولان الصفقة وان كانت واحدة لكن في البيع انما تفسد
في الكل لان عند المبيع يصير مشترطا لقبول المبيع والبيع يفسد بالشرط الفاسد ولا كذلك الخلع فانه
لا يفسد بالشرط الفاسد فان قيل لما لم يصلح رقبة الامة بدلا عن طلاق نفسها يجب ان يصير كلها
بدلا عن طلاق الاخرى عند ابي حنيفة رحمه الله كما اذا تزوج امرأتين بالف واحديهما لا تحل له فالالف
كلها صارت بدلا عن نكاح التي تحل عنده قلنا التي لا تحل لم تدخل تحت الخطاب النكاح اصلا لانه لا
يصح زوجته فصار الالف كلها للتي دخلت تحته وهنا المرأتان دخلتا تحت خطاب الخلع لان كلا منهما
يصلح محلا للخلع الا ان احديهما خرجت لمانع شرعي قوله ولو خلع كل واحدة اي ولو خالع المولى
كل واحدة من الامتين على رقبة صاحبتها بان خالع الكبرى على رقبة الصغرى وخالع الصغرى على رقبة
الكبرى طلقتا جميعا بغير بدل لقران المنافي مع طلاق كل منهما ببدل لانه لو وقع طلاقهما ببدل لقارن
وقوع الطلاق على الكبرى وقوع الملك للزوج في رقبة الكبرى وقارن وقوع الطلاق على الصغرى
وقوع الملك للزوج في رقبتها لان الملك في البدلين يكون في حالة واحدة فكان [illegible] فيه كالجواب
فيما اذا خالع كل واحدة على رقبة نفسها واذا كان كذلك فلم يثبت احكام الطلاق فيهما بعوض
للتنافي ولم يمكن تصحيح احدهما وابطال الاخر فلانهما سواء فوجب ابطال البدل وتصحيح الطلاق
لان ابطال البدل وانه زائد في باب الطلاق اولى من ابطال الاصل مع ان فيه ابطالهما
م ولو تزوجت بابن عم واختلعت في مرضها بمهرها وماتت في العدة عنه وعن اخيه فالمهر بينهما
بالعصوبة اذ العوض وصية للوارث فيبطل وبانت باللفظ وان طلقها فله ثلثة الارباع لان الواقع
رجعي ومنع بقدر ما تقدم ش اي واذا كانت لامرأة ابنا عم هما وارثاها ولا وارث لها غيرهما
تزوجت احدهما ثم مرضت مرض الموت واختلعت في مرضها بمهرها الذي تزوجها عليه وهو الف
درهم وماتت في العدة عنه اي عن زوجها وعن اخي زوجها فالمهر يقسم بين زوجها وبين اخيه
نصفين

اخر الاربعين والعشرين

نصفين بسبب العصوبة ولا ميراث للزوج بالنكاح وانما قلنا ان المهر بينهما ولم نقل انه يسلم للزوج بدلا للخلع
اذ العوض وصية للوارث يعني ان عوض الخلع هنا وهو المهر يكون وصية من المرأة للوارث فيبطل اذ لا وصية
لوارث وانما قلنا انه وصية لان بدل الخلع تبرع من جانب المرأة لان منافع البضع لا قيمة لها عند خروجها
عن ملك الزوج فكان هذا بذلا للمال بازاء ما لا قيمة له فكانت متبرعة بذلك والتبرع في مرض الموت وصية
وانما قلنا انه وصية للوارث لان الزوج ان لم يكن وارثا بالنكاح لانقطاعه قبل موتها فهو وارث عنها بالعصوبة
فاذا بطل جعل المهر عوضا عن الخلع بقي بينهما بالعصوبة وبانت المرأة بلفظ الخلع فان الخلع الواقع بالخلع
يكون طلاقا بائنا وان لم يصح الخلع كما ذكرنا قوله وان طلقها اي وان كان مكان الخلع في هذه المسألة
طلاق بان طلقها الزوج على مهرها ثم ماتت في العدة فله اي لابن العم الذي هو زوجها ثلاثة ارباع المهر
والربع للاخ وذلك لان الواقع بها طلاق رجعي لان بدل الطلاق لم يجب لما ذكرنا وصريح الطلاق
بعد الدخول بها اذا كان بغير بدل وكان دون الثلاث يكون رجعيا والطلاق في الرجعي لا يقطع النكاح
ولو عدم الطلاق وماتت وتركت مهرها كان لابن العم الذي هو زوجها ثلاثة ارباع المهر النصف بحكم
الزوجية ونصف النصف وهو الربع بحكم العصوبة فلذا قلنا قوله ومنع اي منع الحكم المذكور في هذا الطلاق
بقدر ما تقدم في اول المسألة التي قبلها فاورد هذه المسألة استشهادا بما تقدم وان لم يكن من جنس
مسائل الباب ووجه توزيع ما تقدم عليه ذكرنا فيما تقدم الفرق بين النكاح والطلاق بان البدل
زائد في الطلاق وغير زائد في النكاح وفي هذه المسألة لما ذكر ان الخلع تبرع وان الطلاق يقع
وان بطل البدل علم ان البدل زائد في الطلاق لكون منفعة البضع غير متقومة عند الخروج فالطلاق
النكاح لان منفعة البضع متقومة عند الدخول في ملك الزوج شرعا فكان البدل فيه مقابلا بمال متقوم
فلم يكن زائدا م باب من نكاح العبد وخلعه تزوج المأذون امة على رقبته باذن المولى
صح والمرتهن اسوة للغرماء لان النكاح لا يختص بالمالية والمهر يجب جبرا من الشرع صونا على الناس
ويعقد من لا يملك المال فاشبه دين الاستهلاك ش اي اذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين
الف درهم ثم اذن له المولى بان يتزوج على رقبته فتزوج المأذون امة انسان على رقبته صح النكاح ويقسم
العبد ولا يسلم رقبته لمولى الامة ويكون المرتهن اسوة للغرماء اي اذا بيع العبد بما عليه من الديون كانت
المرتهن اسوة لغرمائه في الثمن يضرب مولاها بقيمة العبد في الثمن ويضرب الغرماء بديونهم فيه وانما قلت
انه يجوز تزوجه على رقبته مع ان رقبته مشغولة بحق الغرماء لان النكاح لا يختص بالمالية يعني ان في المأذون
معنيين المالية والادمية غاية الامر ان مالية العبد مشغولة بحق الغرماء وهذا لا ينفي صحة النكاح لان

مشغولة

صح النكاح لا يختص بالمالية لانه باعتبار المالية الادمية دون المالية فجواز النكاح بعينه لا يبطل حق الغرماء
لان حقهم باعتبار المالية كما في البيع والاستسعاء والنكاح لا يبطل ذلك بخلاف ما لو باعه او وهبه من غير
لان البيع يبطل حقهم في الاستسعاء والهبة تبطل حقهم في البيع والاستسعاء ثم ورد على هذا انه تنتقض عليه
النكاح الغرماء لانه اذا بيع العبد اذا استغرق لا يسلم لهم جميع الثمن والكسب بل ينتقص حقهم بسبب المهر
فكان يجب ان لا يجب بغير اذن الغرماء كبيعه وهبته فاجاب عنه بقوله والمهر يجب جبرا من الشرع يعني ان
وجوب المهر في النكاح ليس مضافا الى اختيار الناكح وصنعه لانه يجب على الناكح جبرا من الشرع
سواء اختار وجوبه عليه او لا ومن الدليل على ذلك ان المهر يجب على الناكح فانه اذا تزوج او تزوج على
ان لا مهر لها لا ينتفي المهر بنفيه ولو كان وجوب المهر مضافا الى اختياره لانتفى بنفيه ولانه يجب
المهر على الصبي اذا عقد النكاح وليه الذي لا ولاية له على ماله كابن العم فانه اذا زوج الصغير يجب المهر
عليه مع انه لا ولاية عليه لابن العم على مال الصغير ولو كان المهر مضافا الى صنع العاقد واختياره
لما كان كذلك لان العاقد لا يملك التصرف في ماله فكان وجوبه مضافا الى سبب لا مرد له واذا كان
كذلك فاشبه المهر دين الاستهلاك يعني ان المأذون اذا استهلك مال انسان لزمه ضمان المال
وكان صاحب المال اسوة للغرماء لثبوته بسبب لا مرد له فكذا هنا وان قتل فصالح المولى على رقبته
سقط القصاص كما في المستحق ولا شيء للولي ما لم يرجع من الابن لانه صار مالا بالقتل فاشبه
ما لو اقر عليه به فان ابرء الغرماء سلمت الرقبة للولي لزوال المانع كما لو باعه فابرء الغريم س اي
وان قتل العبد المأذون المديون رجلا عمدا حتى وجب لاولياء القتيل القصاص عليه فصالح
المولى اولياءه على رقبته سقط القصاص بذلك الصلح ولم يكن للاولياء حق في رقبة العبد بل كان
الصلح بقيمة العبد فصار قيمة العبد دينا في ذمة العبد وان لم يوجد من العبد فعل الا فعل
المولى وهو يملك اجبار الابن على بيعه عند فعل العبد وهذا كما في الاخر المستحق فانه اذا صالح
اولياء القتيل على رقبته ثم ظهرت رقبته مستحقة للغير سقط القصاص ولا يكون لهم حق في رقبته
ويكون الصلح واقعا على قيمته فكذا هنا قوله ولا شيء للمولى اي ولا شيء لولي القتيل بازاء الابن
الذي وجب له على العبد بالصلح من ثمن العبد ما لم يوفع الثمن من دين الغرماء يعني اذا بيع العبد
في الدين لا يكون ولي القتيل اسوة لغرماء العبد بل تستوفى الغرماء ديونهم اولا فما فضل منه
كان لولي القتيل فرق بين هذا وبين مسألة النكاح التي ذكرنا فان ثمه مولى الامة اسوة للغرماء
في قدر المهر فقال المصنف رحمه الله على وجه فيشمل به الفرق بينهما وهو قوله لانه صار مالا بالتصالح

المديون

يعني ان وجوب المال لم يكن من موجبات القتل العمد بل كان موجبه القصاص وانما صار مالا بالصلح من المولى
فكان وجوب هذا الدين على العبد مضافا الى صنع المولى واختياره فاشبه هذا ما لو اقر المولى على المأذون
المديون بالدين وما يجب عليه من الدين باقرار المولى يكون مؤخرا عن سائر الديون فكذلك هذا بخلاف
المهر في النكاح فانه وجب جبرا لا بصنع العبد كما ذكرنا قوله فان ابرء اي فان ابرء الغرماء العبد عن ديونهم
سلمت رقبة العبد لولي القتيل لان المانع عن تسليم رقبته الى الولي كان حق الغرماء فاذا ابرء الغرماء
فقد زال المانع فيسلم رقبته للولي لزوال المانع وهذا كما اذا باع المولى عبده المأذون حتى توقف على
اجازة الغريم ثم ان الغريم ابرء المأذون عن دينه فان ثمه يسلم المأذون للمشتري لزوال المانع فكذا هنا
ولو خالع امته على عبد في يده ثم استحق لا يبطل الخلع لانه لا يحتمل الفسخ ولا شيء على المولى لعدم
الالتزام وتباع الامة في قيمة البدل لعود المنفعة اليها فان كان عليها دين يبدأ به كما في الصلح
وتتبع الامة بقيمة البدل بعد العتق لان تمام المنفعة لها فكان اجبار المولى كاجبارها كما لو زوجها عبدا
اربعا باكثر من قيمتها بخلاف الاقرار عليه لانه ضرر محض فيبطل فلا ماله فيه من المالية س اي لو كان
امة تحت عبد فخالع مولى الامة امته على عبد في يده اي في يد مولى الامة ثم استحق العبد الذي
جعل بدل الخلع لا يبطل الخلع لان الخلع لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب فلا ينفسخ باستحقاق
البدل قبل التسليم كالنكاح والعتق على مال ولا يلزم على الامة شيء باعتبار انه خالعها على
العبد الذي في يده لعدم التزام مولى الامة على نفسه شيئا بهذا الخلع وذلك لان مولى الامة
متبرع في هذا الخلع والمتبرع في باب الخلع متى ارسل البدل ولم يضفه الى نفسه بان يقول على عبدي
هذا او لم يشترط الضمان على نفسه لا يكون بالخلع ملتزما لشيء على نفسه حتى لو استحق البدل لا يضمن قيمته
وانما قلت ان مولى الامة متبرع لان الامة في النكاح عند عدم الحق حق استحقت المطالبة بالقسم
والوطء والنفقة والنكاح الذي بمنزلة الرق يزول عن الامة فكان المولى متبرعا فان قيل
منافع البضع بالخلع تسلم للمولى فلا يكون هو متبرعا بالخلع قلت سلامة منافع البضع لا تكون منفعة
لزوال ملك النكاح عن الامة لا مقصودا فاعتبر العقد مع الامة الا انه لا يشترط قبول الامة
لان المولى يملك اجبار المال عليها فكان قبول المولى كقبول الامة وتباع الامة المخلوعة في قيمة
هذا العبد البدل المستحق لان البدل لما ظهر مستحقا عليها كان الخلع واقعا على قيمته ولم يجب
القيمة على مولى الامة لما عرف فوجبت على الامة لان منفعة الخلع تعود اليها وهذا دين ظهر في حق
المولى لوجوبه بذلك فتباع الامة في ذلك الدين فان كان عليها اي على الامة المخلوعة دين لغير

المديون

مول

صححا عليه

فيه بدل الخلع بُدئ بالدين الاول كان في هذا الصلح المذكور وبينها اختلف المأذون المذكورون رجلا
فصالح مولاه في القتل على رقبته فانه ذكر ثمة انه لا شيء للمولى ما لم يفرغ عن الدين وفي قوله كما في الصلح
جواب عن سؤال يرد هنا ايضا كما كان يرد في الصلح وهو ان في مسألة النكاح جعل مولى الامة اسوة للغرماء كما ذكر
وفي مسألة الخلع ما فوق ما لزم الامة من قيمة البدل عن حق الغرماء فقال كما في الصلح ليعلم ان الجواب في مسألة
الجواب الذي ذكر في الصلح وهو ان في مسألة النكاح جعل مولى الامة اسوة للغرماء كما ذكر ويعلم منها
فان الجواب المذكور ثمة ان القصاص صار مالا بالصلح عن المولى فاشبه ما لو اقر على المأذون
بالدين وكذلك هنا المال انما وجب على الامة بالخلع من المولى فكان بمنزلة ما لو اقر المولى بالدين
على الامة والدين الثابت باقرار المولى عليها مؤخر عن دين الغرماء فكذا هذا الدين قوله
ويتبع عطف على قوله بدئ به اي بدئ من ثمن الامة بالدين الاول ويتبع الامة بقيمة بدل الخلع
بعد عتقها وهذا اذا لم يفضل من ثمنها عن الدين الاول ما يفي بقيمة البدل اما اذا فضل منه ذلك
القدر يؤدى قيمة البدل منه في الحال ثم ذكر قيمة البدل مطلقا ولم يفصل بين ما اذا كانت
قيمة البدل مثل قيمة الامة او اكثر فان كان مثل قيمة الامة فلا اشكال انما يتبع به بعد العتق
كما لو اقر عليها بدين مقدار قيمتها اما ان كان اكثر من قيمتها كان ينبغي ان لا يتبع بما زاد على
قيمتها بعد العتق كما لو اقر عليها بدين اكثر من قيمتها فان ثمة لا تتبع الامة بما زاد على قيمتها بعد
العتق فذكر المصنف رحمه الله على وجه يندفع هذا الاشكال بان قال لان لها فيه منفعة اي لان
للامة في الخلع منفعة وهي زوال النكاح عنها وما يجب على المملوك بسبب ايجاب المولى بعد يرجع
منفعة ذلك العقد الى المملوك لا يتقدر ذلك بقيمة المملوك بل يجب بالغا ما بلغ فيجعل
ايجاب المولى كايجاب المملوك كما لو زوج المولى عبده على كره بمهر مسمى اكثر من قيمة العبد ويبيع
العبد بالمهر ويتبع بالمهر الفضل فان ثمة يتبع العبد بالفضل اذا عتق ويجعل ايجاب المولى
كايجابه فكذا هنا وهذا بخلاف اقرار المولى على العبد فان ثمة يتقدر بقدر القيمة العبد لان
اقرار المولى على العبد ضرر محض على العبد اذ لا منفعة له فيه اصلا فيصح اقراره على العبد بقدر
ما للمولى في العبد من المالية م ولو ضمن المولى اتبع مولاه لانه اصيل ولهذا لا يشترط قبولها اذا ضمن
الفضولي ولا يرجع عليها لانها وقعت غير موجبة كما قلنا في الكفالة وكذا لو خالعها على رقبتها
في جميع ذلك ش اي ولو كان مولى الامة المخلوعة حين خلعها ضمن الدرك في العبد والمسألة
بحالها اتبع مولاها اي المولى بقيمة البدل المستحق لا الامة لان المولى اصيل في الخلع وذلك لان
المتبرع

وهذا لا يشترط
نور

المخلوعة

سيجيء

لان المتبرع في الخلع اذا ضمن بدل الخلع يصير هو العاقد اذا في الخطاب بينه وبين الزوج كما يجيء والتزام
لا يشترط قبول المرأة اذا ضمن الفضولي بالخلع بدل الخلع لانه انما يشترط في العقد قبول العاقد والعاقد
في الخلع اذا ضمن بدل الخلع هو الفضولي فيشترط قبوله لا قبول المرأة واذا ضمن المولى قيمة
العبد واداها لا يرجع على الامة بعد عتقها بما ضمن وان كانت منفعة الخلع عائدة اليها لانها اي
لان عقد المخالعة. ومن خالعه المولى على عبده في يده مع ضمان الدرك في العبد وقعت غير موجبة
لشيء على الامة فلا تنقلب موجبة عليها بحال قوله كما قلنا في الكفالة فانه اذا كفل المولى عن عبده
بامره او كفل العبد عن مولاه بامره ثم عتق العبد لم يرجع واحد منهما على صاحبه لانها وقعت غير موجبة
للرجوع لان المولى لا يستوجب على عبده دينا وكذا العبد على مولاه. فلا تنقلب موجبة ابدا كما لو كفل
عن غيره بغير امره ثم اجازه وانما قال كما قلنا في الكفالة لان ... في الكفالة على قولنا وقال زفر رحمه الله
يرجع احدهما على الآخر بعد العتق لانه تحقق الموجب للرجوع وهو الكفالة بامره والمانع وهو الرق
قد زال وانما قلنا انها وقعت غير موجبة من المولى لان الخلع يصح بضمان على غير المرأة فاذا ضمن المولى
بدل الخلع فقد وقعت المخالعة بضمان عليه لا على المرأة الا يرى ان الاجنبي اذا خالع ... على
عبد وضمن يكون الضمان عليه لا على المرأة قوله وكذا اي كالحكم الذي ذكرنا فيما لو خالع على عبد
في يده حكم ما لو خالعها على رقبتها في جميع ما ذكرنا من الوجوه فان المولى لو خالع امته من الزوج
على رقبتها ولم يضمن الدرك كان بدل الخلع دينا عليها يباع بدينها ثم يبدأ بدين غرمائها فان فضل
شيء يصرف الى الزوج والا يتبع الامة بدين البدل بعد العتق لان المولى متبرع في الخلع كما ذكرنا
وهذا اذا ارسل البدل وقال على رقبتها بغير اضافة الى نفسه بان يقول على امتي هذه وبعرضها في المتبرع
في هذه الصورة متى استحق البدل لا يضمن لان العاقد ح يكون هو المرأة حتى يشترط قبولها لا قبول
المتبرع ولو كان المولى خالعها على رقبتها وضمن الدرك كان الضمان عليه لا على الجارية فعلم ان حكم
هذه المسألة حكم المسألة الاولى من جميع الوجوه

باب من جناية العبد

م ما رجوه فقاء عينه مثله يعتبر بعد المولى والغرماء في الدفع كما في البيع والفداء متطوع لان
المولى ... ملكه والغريم غير مضطر لانه ... بدينه بعد الدفع بخلاف الموصى له بالخدمة لانه مضطر
ومعير الرهن لانه مأمور والراهن لانه في ضمان المرتهن كما في الغصب ش اي اذا كان
لرجلين عبدان مأذونان ... عليهما دين كثير ففقأ احدهما عين الآخر فانه يخير مولى
العبد الفاقئ بين الدفع والفداء لان هذه جناية موجبة للمال لان القصاص لا يجري

وكذا

طرق

والراهن
نور

غير مولى العبد
١٢

بين اطراف العبد وفي قتل مثل الجناية يخير المولى بين الدفع والفداء ولم يخير غير مار الغافق
بين الدفع والفداء لان لهم حقا في رقبته فيكون استخلاصه منهم بالفداء فهنا حكمان حكم الدفع
وحكم الفداء فبين حكم الدفع بقوله يعتبر رضاء المولى والورثة في الدفع يعني انه انما يجوز دفعه الى
ولي الجناية اذا رضي بدفعه المولى والورثة جميعا حتى لو اختار المولى الدفع دون الورثة او بالعكس
لم يجز الدفع كما في البيع اي كما يعتبر رضاء المولى والورثة في بيعه فانه لا يجوز ان يبيعه المولى
بغير رضاء الورثة ولا الورثة بدون رضاء المولى وذلك لان لكل من المولى والورثة حقا فيه
فلو تفرد احدهما بدفعه او بيعه بلا رضاء الاخر يلزم ابطال حق الاخر بغير رضاه وانما قيد
بقوله في الدفع لان في الفداء لا يشترط اجتماعهما بل يتفرد احدهما بالفداء فان قيل كان
يجب ان يتفرد المولى بالدفع بدون رضاء الورثة لانه لا يبطل بالدفع حقهم فان لهم ان يستعيدوه
من ملك المدفوع اليه قلنا ان لهم استيفاء العبد قبل الدفع لا بعده فيلزم ابطال حقهم
بدون رضاهم اعلم ان من المشايخ من قال في الورثة بين حق البيع وحق الاستعارة في
ان الاول يبقى بعد الدفع دون الثاني لان المقصود من الاستعارة الكسب وانه معدوم
وقت الدفع فلا يكون مستحقا للورثة لان المعدوم لا يستحق بخلاف البيع فان حقه مالية الرقبة
وهي قائمة وقت الدفع فيكون حق البيع مستحقا للورثة وقت الدفع فينتقل الى المدفوع اليه
مشغولا بذلك الحق وذكر الامام خواهر زاده رحمه الله ان هذا لا يستوي لان الابن لما تحول
الى ملك المدفوع اليه وجب ان يصير كسبه الان في ملكه مشغولا بذلك الابن كعبد مجهول استهلك
مال انسان ثم اخذ قاصبا فانه ينقض من ذلك العبد دينه والاصح ان يقال ان ملك المدفوع
اليه في العبد يشبه ملك الوارث من حيث انه يثبت له من غير اختياره فانهم اذا اختاروا
الدفع يلزمه شاء او ابى ويشبه ملك المشتري او الموهوب له من حيث انه يملك بملك الدافع وهو
حق فلشبهه ملك الوارث يكون للورثة البيع والاستعارة كما يكون اذا انتقل العبد الى وارث
المولى ولشبهه ملك المشتري او الموهوب له لا يكون لهم حق البيع ولا حق الاستعارة كما اذا
بيع او وهب العبد برضاهم فعملنا بالشبهين وقلنا ببقاء حق البيع دون حق الاستعارة
ولم نعكس لانه كان لهم حق الاستعارة مع ان الكسب معدوم للحال كما لهم حق البيع بالطريق
الاولى فبطل العمل بالشبهين هذا حكم الدفع ثم بين حكم الفداء بقوله والفادي متطوع
اي ايهما اختار الفداء كان متطوعا بالفداء لا يرجع به على الاخر لان المولى ان اختار الفداء فهو

قد

فقد طهر ملكه عن الجناية بالفداء فلا يرجع به على غيره وان اختار الورثة الفداء فهو غير مضطر في ذلك الفداء
فكان هذا تطهيرا للعبد عن الجناية بغير اذن المولى غير مضطر فيكون تطوعا كما اذا قضى عنه اجنبي
او حمل اذنه وانما قلنا ان الورثة غير مضطر في الفداء لانه اي لان العبد يباع بعد الدفع للدين العرم
فلم يبطل بالدفع حقهم في البيع حتى يكون مضطرا في الفداء لاحيائه فان قيل ان حق الورثة يبطل
في الاستعارة بالدفع كما مر فكان الورثة مضطرا في الفداء لاحيائه كما لو اتى العبد الموصى بخدمته
اذا جنى جناية موجبة للمال فغداه الموصى له بالخدمة بغير اذن صاحب الرقبة لا يكون متبرعا لانه
مضطر في الفداء ليبقى حقه في الخدمة فانه على شرف الزوال لان بعد الدفع يبطل حقه في الخدمة قلنا
ان الورثة هنا غير مضطر في الفداء لاحيائه حقه لان حق الورثة يثبت في نفس المنفعة وانما حقه في الكسب
والكسب لا يحصل بنفس الفداء وانما يحصل بفعل فاعل مختار متخلل فيما بين الفداء والكسب فلا يكون
حدوث الكسب مضافا الى الفداء فلم يحصل له بنفس الفداء منفعة حتى يجعل به في الدين مضطرا
كذا ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله وهذا بخلاف الموصى له بالخدمة لانه مضطر في الفداء لاحياء
حقه لان حقه في نفس المنفعة بالاستخدام وقد صارت على شرف الزوال فكان ملوما بالفداء لاحياء حقه
فيكون مضطرا قوله ومعير الرهن بالجر عطف على الموصى له اي وبخلاف معير الرهن فانه اذا استعار
رجل من رجل عينا للرهن بدين ورهنه به ثم غاب الراهن او امتنع عن الافتكاك وقضى معير الرهن دينه
بغير اذنه لم يكن متطوعا حتى يرجع به على الراهن وان قضى دين غيره بغير امره لانه مأمور اي لان معير الرهن
مأمور بقضاء دين الراهن من جهة الراهن دلالة وذلك لان الراهن الان هو مال المعير يقضي به دين الراهن
عند هلاكه فيكون استعارته من المعير رضي من الراهن بقضاء دينه من مال المعير فصار استعارته
منه بمنزلة امره بقضاء دينه من ماله ولو امره بذلك رجع اليه عند القضاء فكذا هنا قوله والراهن بالجر
عطف على الموصى له ايضا اي وبخلاف الراهن فان الرهن اذا قتل قتيلا خطاء وضمان الجناية على
المرتهن فلو ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن ادفع العبد او افده لان الملك في الرقبة قائم له فان
اختار الدفع او الفداء يرجع بذلك على المرتهن ولا يكون متطوعا فيه وان كان ذلك بغير اذن المرتهن
وانما كان كذلك لان الرهن في ضمان المرتهن فالاستحقاق على الراهن لمعنى حصل في ضمان المرتهن
فيرجع عليه كما اذا هلك عنده وهذا كما في الغصب فان العبد المغصوب اذا جنى عند الغاصب ثم رده
الغاصب على المولى فافتداه المولى بالفداء يرجع به على الغاصب وان لم يأمر به الغاصب لان الاستحقاق
على المولى بسبب حصل في ضمان الغاصب واذا دفع فحوّل الى الغصب مال المفقود فاذا بيع بلا زيادة

لانه اكد حتى يطالب به بعد العتق دون الاخر واعتباره الدفع لا يسقط حق لانه مجبور اذ لو امتنع يتفرد المولى
بالدفع فان فضل شيء يصرف الى دين المفقوء لقيامه مقامه ويبيع المفقوء بدينه فان فضل شيء لا يصرف الى
دين الفاقئ لانه ما قام مقامه ش اي واذا دفع العبد الفاقئ الى مولى العبد المفقوء تحول الى الفاقئ
نصف الدين الذي كان على المفقوء وذلك لان الفاقئ قام مقام نصف المفقوء لان العين من الادمي
بمنزلة نصفه ولو قام مقام كله بان قتله فدفع به تحول اليه جميع دين المقتول فاذا قام مقام نصفه تحول اليه
نصفه فقد اجتمع في الفاقئ دين الفاقئ ونصف دين المفقوء فاذا بيع الفاقئ يقضى من ثمنه اولا دينه
فان فضل شيء يصرف الى دين المفقوء وانما يبدأ بدين الفاقئ لان دين الفاقئ اكد من الدين الذي
تحول اليه من المفقوء بدليل ان الفاقئ لو عتق يطالب بدينه بعد العتق دون الاخر اي دون الدين
الاخر وهو الدين الذي تحول اليه من المفقوء فان الفاقئ اذا عتق لا يطالب بالدين الذي تحول
اليه من المفقوء وذلك لانهم قالوا ان دين نفسه ثابت في ذمته وماليته والدين الاخر ثابت في ماليته
لا في ذمته واذا كان دينه اكد يبدأ به وهذا كما قالوا في العبد المأذون المديون اذا مات المولى
وعليه دين فانه يبدأ بدين العبد ثم بدين المولى لان دينه اكد لانه يؤاخذ به بعد العتق
بخلاف دين المولى قوله واختيار الدفع لا يسقط حق جواب سؤال وهو ان يقال ان الغريم
اذا اختار دفعه الى ولي الجناية فقد رضي بسقوط حقه كالبيع فانه اذا باع المولى العبد برضا
الغرماء كان ذلك رضا منهم بسقوط حقهم حتى لو بقي من دينهم شيء لا يباع العبد به عند المشتري فيجب
ان لا يطالب الغريم العبد بدينه بعد الدفع فاجاب عن هذا بان اختيار الدفع الى ولي الجناية
لا يسقط حق الغريم في الدين الذي كان له عليه لان الغريم مجبور في ذلك الدفع بدليل ان
الغريم لو امتنع من الفداء اذ الدفع يتفرد المولى بدفعه بدون رضا الغريم واذا كان كذلك فلا يعتبر
اختيارهم الدفع والحالة هذه رضا منهم بسقوط حقهم بخلاف البيع فانه لا يجوز للمولى ان يبيع العبد
بدون رضاء الغريم اصلا واذا كان كذلك فاعتبر رضاه بالبيع رضى منه بسقوط حقه فان قلت
كيف يستقيم قوله لو امتنع يتفرد المولى بالدفع وقد ذكر فيما سبق انه يعتبر رضاء المولى والغرماء في الدفع
قلت معنى قوله يعتبر رضاء المولى والغرماء في الدفع انه اذا رضي الغرماء بالدفع ولم يرض المولى
به بل رضي بالفداء او على العكس لا يجوز الدفع لانه اذا رضي احدهما بالفداء كان الدفع بدون
رضاء الاخر ابطالا لحقه في العبد فلا يجوز ومعنى قوله لو امتنع يتفرد المولى بالدفع انه ان الغريم لو امتنع
عن الفداء والدفع بان قال لا اختار احدهما يكون للمولى ان يدفع العبد ولا يلتفت الى اباء
الغريم

احسان

لان حق ولي الجناية تعلق برقبة العبد الا بكل من المولى والغريم يثبت خيار الدفع او الفداء بطاله
وابار الغريم من احدهما يكون تركا منه للطرفين حتى حق المولى خيارا بين الدفع والفداء قوله
وان فضل شيء يتعلق بقوله تؤدى اي يؤدى من ثمن الفاقئ بدينه فان فضل شيء من دين الفاقئ
يصرف الفضل الى دين المفقوء لان الفاقئ قام مقام المفقوء وللبدل حكم المبدل منه
فظهر فيه دين المفقوء الا ان دين الفاقئ كان اكد فيبدأ به فاذا فضل منه شيء صرف الى
الدين الاخر ويباع المفقوء ايضا بدينه ويقضى من ثمنه دينه فان فضل شيء من ثمنه عن دين
نفسه يكون لمولاه ولا يصرف الى دين الفاقئ ان بقي على الفاقئ دين لان المفقوء ما قام
مقام الفاقئ فلا يظهر دين الفاقئ في حقه م وان كان فقأ عينيه فالقيم فدى بقيمة المفقوء ياخذ
الجثة لانه لما صار معدما اذ فاتت الجنس منافع معنى ولا كذلك في الاول ولان في الاول
لو اخذ يزيد المفقوء على الضمان ولا كذلك هنا ش اي وان كان العبد المأذون المديون
فقأ عينيه فقلب الخيار مولى الفاقئ وهو مخير بين الدفع والفداء فالحكم فدى من الفاقئ بقيمة
المفقوء ياخذ الجثة العمياء سواء كان الفادي من غرمائه او مولاه وفي قوله فدى بقيمة المفقوء
بيان انه يجب الفداء عن الفاقئ بتمام قيمة المفقوء وذلك لان الفداء انما يكون بارش الجناية
وارش العينين تمام قيمة المفقوء اذا كان المفقوء عبدا فرق بين هذا وبين ما اذا فقأ
العبد عيني حر واختار المولى الفداء بجميع الدية فانه لا ياخذ الجثة العمياء وسيأتي بذلك
فعلل المصنف رحمه الله على وجه يحصل به وجه الفرق بينهما فقال لانه ادى ضمانها اي انما ياخذ الفادي
بقيمة المفقوء الجثة لانه ادى بالفداء ضمان الجثة يعني ان ما ادى الفادي من ضمان المفقوء وهو ضمان
المالية وهذا اقرب مقدار قيمته وجثة العبد لها مالية فيكون الضمان المؤدى ضمان الجثة ايضا
لانه ادى ضمان تمام ماليته فيكون ~~الضمان المؤدى ضمان الجثة ايضا~~ لا الجثة للفادي كيلا يجتمع البدل
والمبدل في ملك شخص واحد واما ضمان عيني الحر فليس بضمان الجثة لانه ضمان الجناية فقط لا بدل
المحل وضمان الجناية مما لا يفيد الملك في المضمونات ثم اراد تعليل ان الفادي ادى ضمان الجثة
فقال اذ فاتت الجنس ما لك كلا ولهذا يجب به تمام القيمة في العبد وتمام الدية في الحر فكان فقأ
عينيه بمنزلة الاهلاك وفي الاهلاك حقيقة يكون الضمان ضمان الجثة فكذا في الاهلاك حكما قوله
ولا كذلك في الاول اي وليس العبد المفقوء جانيا حين المفقوء فيما ذكرنا اولا وهو ما اذا
فقأ المأذون احدى عيني صاحبه فلم يكن الفداء بدلا عن الجثة فلا يكون للفادي اخذ الجثة قوله

يعني ان العبد المفقوء
عيناه جرحا زائدا
حين المفقوء العين
وما حين المفقوء
ما كان هكذا

ولاء في الاول اي ولان ما ذكرنا اولا وهو اذا فقأ احدى عينيه لو اخذ الفادي جثة المفقوء يريد المفقوءة
على قدر الضمان لانه قد ادى ضمان عين واحدة وهو نصف القيمة فلو كان له ان يأخذ الجثة وفيها عين اخرى
لكان هذا تفويتا على مولى المفقوء تمام العبد مع اداء ضمان النصف وانه باطل ولا لاول سائر اي وفيما اذا
فقأ عينيه لان المودي ضمان الكل فلو اخذ الجثة لم يلزم زيادة المفوّت على قدر الضمان فيأخذ الجثة
لان الاصل في المضمونات ثبوت الملك فيها للضامن عند اداء الضمان م ولكل ان دفعا ويباع كل
واحد بدينه بخلاف ما اذا فقأ وجنت لا يباع المفقوء لانهم اخذوا البدل ويصرف الفاضل من ثمن الفاقئ
الى دين المفقوء وقال محمد رحمه الله يقوّم صحيحا واعمى فيصرف نقصان العمى الى دين المفقوء وحصة
الجثة الى المولى لما نوضح س اي وكذا انه اذا اختار واحد منهم الفداء باخذ الجثة لاولى ان لم يختر
واحد منهم الفداء ودفعوا الفاقئ الى مولى المفقوء لان الاصل حكم الفداء وعند الفداء لا يسلم الجثة
لمولى المفقوء لما بينا فلا عند الدفع وانما قال في الفداء ايهم فدى وقال في الدفع ان دفعوا
لانه يشترط لجواز الدفع اجتماع المولى والغرماء جميعا ولا ينفرد واحد منهم بالدفع وفي الفداء لا يشترط
اجتماعهم على الفداء بل كان لكل واحد منهم ان ينفرد بالفداء ذكره الامام قاضي خان والامام حواهر زاده
قوله ويباع يعني ان الفرق بين ما اذا دفعوا الفاقئ وبين اذا فدوه ان فيما اذا دفعوا الفاقئ الى
مولى المفقوء واخذوا الجثة منه يباع كل واحد من الفاقئ والمفقوء بدينه اي يباع الفاقئ في ملك مولى
المفقوء بالدين الذي كان عليه قبل ~~الفداء~~ لغرمائه قبل الدفع ويباع المفقوء في ملك مولى الفاقئ بعد
الدفع بالدين الذي كان عليه لغرمائه قبل الدفع بخلاف ما اذا فدوا عن الفاقئ كان ثمة لا يباع المفقوء بعد
الفداء بالدين الذي كان عليه قبل الفداء وهذا هو اختيار بعض المشايخ وهو الاظهر وقال بعضهم
ان المفقوء ايضا يباع بدينه في ملك مولى الفاقئ اعتبارا للفداء بالدفع فعلى ما هو الاظهر يحتاج الى
الفرق بين الدفع والفداء فبيّن المصنف رحمه الله وجه الفرق بقوله لانهم اخذوا البدل اي لان
غرماء ~~المفقوء اخذوا البدل منه~~ اي لان غرماء المفقوء اخذوا البدل من المفقوء في صورة الفداء
وذلك لان مولى الفاقئ في صورة الفداء انما يملك المفقوء ببدل يمكن لغرماء المفقوء استيفاء دينهم منه
وهو الفداء لان الفداء يصرف الى غرماء المفقوء والاصل ان حق الغرماء متى انتقل الى بدل يمكن استيفاء
حقهم منه لا يبقى لهم على العبد سبيل بخلاف ما اذا دفع الفاقئ الى مولى المفقوء واخذ مولى الفاقئ المفقوء
لان الفاقئ الذي هو مكان المفقوء وهو بدل مستحق بدين الفاقئ لا يمكن لغرماء المفقوء استيفاء دينهم
منه لان الفاقئ اذا بيع يبدأ من ثمنه بدين نفسه فلا يتصل حقهم من رقبة المفقوء الى الفاقئ فيأخذ

مولى

مولى الفاقئ مشغولا بدينه فيباع في دينه بعد الدفع قوله ويصرف الفاضل اي واذا بيع الفاقئ ابتداء من ثمنه
اولا بدينه فان فضل من ثمنه شيء من قدر دينه يصرف تمام ما فضل من دينه الى دين المفقوء حتى لو بيع الفاقئ
بالفي درهم ودينه الف درهم واستوفى غرماء الفاقئ من ثمنه دينهم الفا لما ذكرنا انه يبدأ بدين الفاقئ لانه
اكد صرف الفاضل من ثمن الفاقئ كله الى دين المفقوء ولا يكون لمولى المفقوء من ذلك شيء وهذا قول ابي يوسف
رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يصرف الفاضل من ثمنه كله الى دين المفقوء وانما يصرف البعض وهو البعض
فيقوّم المفقوء صحيحا ويقوّم اعمى فيصرف بعد ذلك ما فضل من دين الفاقئ قدر نقصان العمى الى دين
المفقوء وحصة الجثة المفقوءة الى مولى المفقوء مثلا لو كانت قيمة المفقوء صحيحا الف درهم وقيمته اعمى مائة درهم
كان نقصان العمى تسعمائة درهم وحصة الجثة العمياء مائة درهم فيصرف من الالف الفاضل من ثمن الفاقئ
عن دينه قدر تسعمائة الى دين المفقوء وقدر مائة الى مولى المفقوء وانما كان كذلك لما عرف من اختلاف
الى حليهما فان الاصل عند ابي يوسف رحمه الله ان الفاقئ بدل المتلف وهو العينان الا ان الشرع جعل
سلامة الجثة لمولى الفاقئ شرطا لهذا الضمان من غير ان تكون مقابلة الجثة شيء واذا كان الفاقئ مقابلة
العينين لا غير كان الالف الباقي بدل العينين فيصرف تمام الباقي الى دين المفقوء والاصل
عند محمد رحمه الله ان الفاقئ بدل عن الجثة والعينين جميعا وهذا ازال الجثة عن ملك مولاه فلهذا لزم
اصطناع البدل والمبدل في ملك شخص واحد فانقسم الفاضل من ثمن الفاقئ على الجثة والعينين على
قدر قيمتهما فاذا كانت قيمة العينين تسعمائة وقيمة الجثة مائة كان تسعة اعشار الفاقئ مقابلة العينين
والعشر مقابلة الجثة فكان الفاضل تسعة اعشاره بازاء العينين وعشره بازاء الجثة فما كان بازاء العينين
يصرف الى دين المفقوء لانه لم يصل الى غرمائه من بدل عينيه شيء وما كان بازاء الجثة يسلم لمولى المفقوء
لانه وصل الى غرماء المفقوء بدل الجثة مرة لانه بيع الجثة لاجلهم واخذوا ثمنه من فلا يأخذون بدلا مرة اخرى
واعلم ان هذا الخلاف انما يتاتى اذا كان الفاضل عن دين الفاقئ الف درهم ودين المفقوء اكثر من الف درهم
بان كان دينه الفا ومائة مثلا لانه اذا بيع المفقوء بمائة واخذ مائة غرماء المفقوء بقي من حقهم الف فكان حقهم
في مثل الفاضل من ثمن الفاقئ اما اذا كان دين المفقوء الف بقي حقهم بعد اخذ ثمن المفقوء تسعمائة لا غير
فلا يتصور صرف تمام الفاضل من ثمن الفاقئ الى دين المفقوء ح عبد قتل رجلا خطأ وفقأ عيني
آخر ... فان فدى يفدي بدية الحر وقيمة الامة وان دفع قسم على احد عشر ويأخذ الجثة لان
... ضمان كلها عند المزاحمة ... له لانها ليست بدلا عن شيء وعند محمد رحمه الله يدفعها الى ولي القتيل
لان حقه ثبت في الكل والجثة بدل البعض وحق الدافع ليس الى البدل قيل على قوله يصرف

بالدية الاجمة الحق كيلا يؤدي الى الدور س اي لو كان عبد الالف قتل رجلا خطأ وفقأ ايضا
عيني امة قيمتها الف درهم فبعد ذلك لم يخير مولى العبد بين الدفع والفداء لانه جنى جنايتين موجبتين
للمال وحكم مثل ذلك الصيد خيار المولى بين الدفع والفداء ويخير مولى المفقوءة اولا لانه لا يمكن
اخذ المفقوءة من مولاها بدون رضاه فان قال مولى المفقوءة اولا انا ادفع المفقوءة واضمن
قيمتها يكون لمولى العاقر الخيار بين الدفع والفداء وان قال مولاها انا امسك الجثة واضمن
نقصان العمى انقطعت عضوها وصار متهيئا للمولى العاقر عن موجب الجناية عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما له ذلك ثم يخير مولى العاقر عند ما اختار اعطاء نقصان العمى والامساك دفع العاقر
والامساك موقوفة فقوله فان قال يراد به ان اختار الفداء بعد ما اختار مولى المفقوءة دفع الجثة
يعني ان قال مولى المفقوءة انا ادفع الجثة واضمن جميع قيمة الامة واختار مولى العبد الفداء
عن الجنايتين بعد ذلك يفدي بالدية الحق وقيمة الامة صحيحة لان الفداء انما يكون بارش الجناية
وارش قتل الحر الدية وارش فقأ عيني الامة قيمتها صحيحة ثم يأخذ مولى العبد الجثة العمياء
ويكون له كما مر قبلا اذا اختار مولى العبد الفداء فان اختار دفع العبد بالجنايتين جميعا قسم
العبد بين اولياء المقتول وبين مولى المفقوءة على احد عشر سهما عند ابي حنيفة عشرة اسهم لاولياء المقتول
وسهم واحد لمولى الامة لان حق اولياء المقتول في الدية وهي عشرة الاف درهم وحق مولى الامة
في قيمتها صحيحة وهي الف درهم فيجعل كل الف سهما فصار مجموع السهام احد عشر سهما وصار العبد الجاني مقسوما
بين اولياء المقتول ومولى الامة على احد عشر سهما ثم اذا اخذ مولى الامة سهما من احد عشر سهما من
العبد الجاني يأخذ مولى العبد الجثة العمياء عندهم جميعا قوله لان هذا تعليل لقوله يأخذ الجثة اي انما
قلنا ان مولى العبد يأخذ الجثة لان السهم الواحد من احد عشر سهما من العبد صار ضمان جميع الامة عليه
مزاحمة ولي المقتول يعني ان ما ينقص من حق مولى الامة في الدفع بمزاحمة ولي المقتول يخرج من حق
مولى الامة ويجعل مستوفاه من العبد صار تمام الجثة وان كان ذلك اقل من قيمتها وذلك
لان العبد اذا جنى على رجل ثم على اخر فما استحق من نصيب العبد باعتبار الجنايتين على ولي
الجناية الاخرى سقط عن حق ولي الجناية الاولى حتى لو ابرأ الولي الاخر عن حقه لا يعود اليه شيء
كذا في بعض الحواشي واذا كان هذا ضمان كلها وجب دفع جثتها الى مولى العاقر كيلا يجتمع البدلان
والمبدل في ملك شخص واحد فان قيل لم يلزم ان يجب شيئا على قول ابي يوسف رحمه الله وعندهم
ذلك السهم بالشركة الحقيقية العينان فقط قلت فان طرف العبد ضمان جناية من وجه ولهذا وجب

ولي

وجب مقدرا كما في طرف الحر وضمان مال من وجه ولهذا لم تحمله العاقلة فاعتبرنا الشبه من العبد ضمان المال
فيما بين مولى العبد ومولى الامة وفي ضمان المال يحصل بعضه بازاء ما فات وبعضه بازاء ما بقي كما اذا خرق ثوب
غيره خرقا فاحشا وضمن قيمته فانه يدفع اليه الثوب ويحصل الضمان بعضه بازاء ما فات وبعضه بازاء عين الثوب
عملا بشبها واعتبرنا ضمان جناية فيما بين المولى وبين ولي المقتول وضمان الجناية يحصل كله بازاء ما فات
فلم يحصل شيء منه بازاء الجثة في حق ولي المقتول عملا بالشبهين كذا ذكر الامام حافظ الدين رحمه الله في المصفى
اشار الى العمل بالشبهين على هذا الوجه فاعتبر هذا الجزء من العاقر بازاء العينين والجثة من المفقوءة
فيما بين المولين فكان يأخذ مولى العاقر الجثة لان هذا ضمان كلها ثم لم يحصل الجثة بازاء شيء من العاقر
فيما بين المولين وولي المقتول فكان ما يسلم له الجزء متعلق بقوله لان هذا ضمان كلها وفاعل يسلم ضمير الجثة
وضمير له يرجع الى المولى اي فتسلم الجثة العمياء لمولى العبد الجاني ولا يدفعها الى اولياء المقتول عند ابي يوسف
رحمه الله لان الجثة التي اخذها مولى الجناية ليست بدلا عن شيء من العبد الجاني عليه لان تمام العبد العاقر
مقابل بالعينين عنده وتسليم الجثة مشروط كما مر واذا كان كذلك لم تكن الجثة بدلا عن حق ولي المقتول
فلا يجب دفعها اليه وعند محمد رحمه الله يدفع مولى الجاني الجثة الى ولي المقتول لان حقه اي حق ولي المقتول
ثبت في كل هذا الجزء الا انه دفع الى مولى الامة وذلك لان العبد كان فارغا وقت جنايته على المقتول
عن حق مولى الامة فثبت حق ولي المقتول في جميع العبد فكان حقه ثابتا فيما دفع الى مولى الامة وهو الجزء
الواحد من احد عشر جزءا من العبد ثم هذا الجزء بعضه بمقابلة عيني الامة وبعضه بازاء الجثة لما مر من
اصله ان الضمان هذا بمقابلة الجثة والعينين جميعا كما اعتبر الضمانين من هذا الجزء فات من غير خلف
وما صار بازاء الجثة اخلف بدلا وبقي الجثة فيصرف الجثة الى ولي المقتول لانه بدل بعض حقه وحق الدفع يتحول
من الاصل الى البدل فيتحول حق ولي المقتول في الدفع الى الجثة ومن الدليل على ان حق الدفع يتحول
الى البدل انه لو قتل عبد رجلا خطأ ثم قطعت جارية يد العبد ودفعت واختار مولى
العبد دفعه فانه يدفع الجارية مع العبد قوله قيل على قوله اي قيل على قول محمد رحمه الله يقرب
ولي المقتول الى العبد الجاني بمقدار الدية المستفاد منها قيمة الجثة اعلم ان بعض ما حاطوا على قول
محمد رحمه الله وهذا اصله انا اذا قسمنا العبد على احد عشر وصرفنا الى ولي المقتول تمام
الدية عشرة الالاف لو كان حقه يعود الى الجثة لصار قدر الجثة محسوبا من حق ولي المقتول فينبغي
ان يحط ذلك القدر عن عشرة الالاف فيصرف ولي المقتول بعشرة الالاف الا ذلك القدر فينتقض
القسمة الاولى فيحتاج الى القسمة ثانيا ثم ينتقض لما قلنا فيلزم الدور فيحتاج ان يقال على قوله يقرب

الاولى انه لو قطعت يد القاتل فعلم ارشها لولي الاول ان ذلك القدر ينقص من عشرة الالاف في المقارنة ...

ولي العقل في العقد بالاية المتقدمة منها قيمة الحرة ليلة لم ترفع بيتك الاوقت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يعود حق ولي القتيل الى الخرة على قول محمد رحمه الله كلا بعض الى الاخر كما ذكرنا وقال رايت في اخر نوادر ابن سماعة ان حق المجني عليه الاول اذا بطل عن شي يرجع الثاني هل يعود اليه اذا صادف نوعا يوما من الاترام له قال لا يعود وصولت الجامع انه يعود فصار فيه روايتان قال الامام محمد الاسلام رحمه الله وهذا خلاف الروايات الظاهرة من كتاب الايات والجامع الصغير وعين انه يعود والحوالة عن هذا الطعن على محمد عندنا ان حق الولي يوم الفرق كان عشرة الاف والا تنقض بمعنى بعد المفارقة وذلك لا يوجب نقض القسمة وهو كرجل هلك وله الف درهم وعليه لرجل الف درهم ولرجل الفا درهم ويكون الالف بينهما اثلاثا فان اقتسماه ثم ابرا صاحب الالفين الغريم المبيت عما بقي من حقه لم يكن لصاحب الالف ان ينقض القسمة لان العارض حادث باب من النكاح والخلع البدل المرسل عليها اذا النفع لها فاعتبرت بعقولها كذا المضاف ان خاطبت الزوج لانها عاقلة سر اي البدل المسمى في عقد الخلع ان كان مرسلا على المراة مطلق سواء كانت المراة من المخاطبة مع الزوج في عقد الخلع او خاطبه اجنبي والمراد بالبدل المرسل ان يكون مطلقا غير مقيد بالاضافة بان يقول عبد فلان او الف فلان او بالضمان بان يقول له على اني او على اني ضامن كما اذا قالت المراة لزوجها خالعني على هذا العبد او على هذه الدار او على هذه الالف فقال الزوج خالعت او قال للزوج اجنبي خالعها او زكن على هذا العبد او على هذه الدار او على هذه الالف وانما يجب البدل عليها وان خاطب الاجنبي مع الزوج لان نفع الخلع يكون للمراة فيكون بدله المطلق عليها وذلك لان قول الاجنبي خالع او زكن على هذه الالف يجوز ان يكون معناه اجاز الالف على نفسه فيكون هو العاقد كما اذا اشترط الضمان على نفسه صريحا ويجوز ان يكون توكيلا بتحقيق فعلا بر البدل للزوج على المراة فيكون هي العاقدة كما اذا اشترط الضمان على نفسه صريحا وا اذا احتمل الامرين رجحنا احتمال كون المراة عاقدة لعود نفع الخلع اليها لان جعلها عاقدة مع الزوج والمنفعة لها العقد يجعل لها اولى من جعل الاجنبي عاقدا معه ولا يعود اليه شي من المنفعة لكم العقد فاذا جعل ملاك رجحت كون الاجنبي عاقدا بكونه مخاطبا مع الزوج فان الاصل ان يجعل العاقد هو المخاطب قلت لان في جعل الاجنبي عاقدا اجازة البدل عليه بالشك قوله فاعتبرت بعقولها اي ولا اذا كان البدل المرسل على المراة فيكون الاعتبار في الخلع لقبول المراة حتى لو قبلت المراة تم الخلع وان لم تقبل لم يتم وهذا لان البدل انما يجب على المراة باعتبار جعلها عاقدة كما ذكرنا ولا شك ان القبول

اما يكون الى العاقد دون غيره قوله كذا المضاف اي كذا البدل المضاف على المراة ان خاطبت المراة الزوج في الخلع فان المراة لو قالت لزوجها خالعني على دار فلان او عبد فلان فخالعها الزوج فان قبلت على عبد فلان او دار فلان صحت نفع الخلع ويكون البدل المضاف الى فلان على المراة ويعتبر قبولها ولا يلتفت الى قبول فلان ورده وانما كان كذلك لان المراة حينئذ تكون هي العاقدة للخلع مع الزوج لان الاصل ان يجعل من جرى بينه وبين الزوج الخطاب في الخلع عاقدا للخلع وذلك لان الحوالة مبني على الخطاب فيعتبر الرجحان اولا بالخطاب وانما لم يجعل الاجنبي الذي خاطب مع الزوج في البدل المرسل عاقدا للخلع وهو الجار البدل عليه بالشك ولما كانت المراة عاقدة للخلع لزمها تسليم البدل المسمى ان ملكته وتسليم مثله او قيمته ان لم تملكه وانما قيد بقوله ان خاطبت الزوج لانه ان كان البدل مضافا ولم تخاطب المراة مع الزوج في الخلع بل خاطب معه صاحب البدل بان قال رجل للزوج خالعها على عبدي هذا او على داري هذه فخلعها على ذلك او قال الزوج لصاحب العبد يا فلان خالعت امراتي على عبدك هذا يقع الخلع وكان صاحب البدل هو العاقد لان الاصل ان يكون المخاطب مع الزوج هو العاقد ولا مانع من ذلك هنا لان بدل الخلع لم يجز ان يجب على الاجنبي ابتداء كما سنذكر ولا يكون في اجازة البدل عليه اجازة المال بالشك لان اضافة البدل الى نفسه تقرع منه بلزوم البدل على نفسه فعاد الا كان البدل مرسلا كما ذكرنا ولذا لو خاطب الزوج صاحب البدل فقال خالعت امراتي على عبدك او على دارك والمراة حاضرة يتوقف على قبول صاحب البدل لان الخطاب جرى معه وان كانت المراة حاضرة م وان ضمن المضاف كما اشترط ضمانه ان اعطى بلا خلطة فقد تبرع اخلم نفع بدلا ولا فائدة مالا كالما اموذ بالتزكية وان ابى اولا يستحق غرمت لقيام الموجب بخلاف الصلح في غير محل للفسخ سر اي ولا ضمن الاان اضيف البدل في الخلع في هذه المسئلة ومن ما اذا كان البدل مضافا وقد خاطبت المراة الزوج ان اعطى الزوج بدل الخلع المسمى ولم يكن بينه وبين المراة خلطة كان متبرعا بذلك حتى لا يرجع به على المراة كما لو شرط ضمانه اي كالاجنبي الذي شرط ضمانه في الخلع الذي جرى بين الزوجين فانه لو قالت المراة للزوج خالعني على الف درهم على ان فلانا ضامن لها فخالعها على ذلك او قال الزوج للاجنبي على الف على ان تكون ضامنا بها يتم الخلع وتعتبر المراة عاقدة لانه جرى الخطاب بينها وبين الزوج فلو ان المشروط ضمانه اعطى البدل المسمى ولم يكن بينه وبين المراة خلطة كان متبرعا بذلك وتفسير الخلطة ان يكون بينهما اخذ واعطاء وهذا انه قبل ذلك وانما كان كذلك لان الاجنبي المضاف اليه او المشروط ضمانه

لم يبيع اي لم يطلب بما اعطى من المال بدلا يكون لو قضاية . بما اعطى بمال يجب على المرأة وفي مثله الا يكون
للمؤدى رجوع على الاصيل الا باشتراط الرجوع وذلك لان المرأة اصيلة في بذل الخلع لا عما قاله
وان ضمن المصالح البدل او امر بضمانه احد اخر فيكون بضمير كفيلا عن المرأة فيكون عنزلة المامور
من قبلها باداء بدل الخلع عنها والضامن عن الغير بامره انما يرجع عليه باحد امرين اما بان يشترط الاصيل
الرجوع عليه ببدل ما ادى فان المامور يرجع عليه حج ببدل ما ادى لانه لما ادى بعد اشتراط البدل
على الاصيل علم انه ما ادى لابتغاء البدل من الاصيل فيرجع عليه وان لم يكن المؤدي بمقابلة المال
واما بان يكون ما اداه المامور مقابلا بمال يجب على الاصيل بما ادى وان لم يشترط الاصيل الرجوع
اليه فانه لو قال رجل لاخر لفلان علي الف درهم اقضها اياه عني او اعطه مالي علي من مال فيفعل
المامور يكون باقضاء المامور دينا في الذمة فيه الاخر للمامور وان لم يشترط الا والضمان عليه
كما سيأتي تحقيقه في باب الضمان ولم يوجد في مسألتنا واحد من المعنيين لان الاجنبي
المصالح اليه او امر وضمانه لم يبتغ بما ادى بدلا لان دلالة ابتغاء البدل في مثله انما يكون عند
اشتراط الرجوع ولم يوجد ولم تقابل ما اعطى بمال يكون على المرأة لانه بمقابلة سقوط ملك البضع
عن المرأة وانه ليس بمال فلا يكون له الرجوع عليها الا ان يكون خليطا للمرأة فيرجع عليها
لان سابقة الخلطة عنده اشتراط الرجوع نوعا مقصود مثلا كالمامور بالتركية اي باداء الزكوة فانه لو امر
رجل رجلا بان يؤدي عنه زكوة بمال نفسه ففعل لا يرجع على الامر ما لم يشترط الرجوع عليه لانه هادور
خاص طهر الدين والاضحية وكذلك في الفصول رجل امر رجلا ان يتصدق عنه بعشرة دراهم ففعل
فانه لا يرجع على الامر الا ان يكون خليطا له فالمامور بالتركية كان نظير الاجنبي المصالح اليه
في انه ان اعطى بلا خلطة كان متبرعا قوله وان اي اي وان ابى الاجنبي المصالح اليه او الاجنبي
المشروط ضمانه عن اعطاء البدل او ظهر البدل المصالح مستحقا للرجل لا ينفسخ الخلع ويرجع المرأة
قيمة البدل او مثله ان كان مثليا فرق بين هذا وبين هذا ما اذا صالح لطالوت من دين على عبد
ثم استحق العبد فان الصلح يبطل ويعود صاحب الدين الى اصل دينه ووجه الفرق ما ذكر لم
وهو قوله لقيام الموجب ليس الى البعث الموجب لتسليم البدل في مسألة الخلع قايم لان الموجب للتسليم
هو عقد الخلع وهو قايم بعد استحقاق البدل لان الخلع لا ينفسخ باستحقاق البدل وان كان
البدل عينا كانه لا يقبل الفسخ واذا كان البعث الموجب لتسليم العين قايما والعاقد وهي المرأة
عجز عن تسليم العين وكان عليه تسليم بدله بخلاف مسألة الصلح لان الصلح عن الدين يقبل الفسخ

باير

بسا ير اسباب الفسخ فينفسخ باستحقاق البدل ايضا واذا انفسخ البعث الموجب لتسليم العين لا يلزمه تسليم
بدله وانما قال في عبد بعينه لان الصلح عن دم العمد لا يقبل الانفساخ كالخلع فاذا صالح عن دم العمد على
عين ثم استحق العين كان عليه بدله كما في الخلع واعلم ما ذكره من الفرق بين الخلع والبيع ايضا فانه اذا قال
لاخر بع عبدك مني بعبد فلان فقال بعت وقبل المخاطب البيع ان لم يتجز فلان بعد البيع ولا يجب
على المخاطب تسليم قيمته لان البيع ينفسخ باستحقاق البدل كالصلح فلم يكن الموجب قايما للفسخ كما في الخلع
ويتم بطلب وايجاب لان الواحد يلي طرفيه لعدم العهدة بخلاف البيع الا ان يقدر البدل لانه
م
مبتدئ متنقض بخلاف النكاح للضم لا للتعين ٰس اي ويتم عقد الخلع بطلب من جانب وايجاب من جانب
اخر فان المرأة لو قالت للزوج خالعني على عبد فلان فقال الزوج خالعت يتم عقد الخلع بينهما وبين الزوج
ولا يحتاج الى قبول منها بعد هذا وكذا لو قال الاجنبي خالعها على عبدي هذا فقال الزوج خالعت
يتم الخلع بقوله خالعت ولا يحتاج الى قبول ~~منها بعد هذا وكذا لو قال~~ الاجنبي ان يقول الاجنبي قبلت
وفرق بين هذا وبين ما اذا قال بع عبدك من فلان فقال بعت فانه ما لم يقل فلان قبلت لا يتم البيع ووجه
الفرق ما ذكره وهو قوله لان الواحد يلي طرفيه اي طرفي الخلع يعني ان الشخص الواحد في باب الخلع
يصلح ان يكون عاقلا من الجانبين لعدم انتصار لعدم العهدة على العاقد فان حقوق العقد في
الخلع لا يرجع الى العاقد فصار الزوج بقوله خالعت عاقلا للخلع من الجانبين والعاقد متى كان
واحدا من الجانبين يتم العقد بقوله كالاب اذا قال بعت مال الصغير من نفسي فلا تم البيع وان
لم يقل قبلت وكالزوج اذا قال للمرأة زوجي نفسك مني فقال زوجت تم النكاح ولم يحتج الى قول
الزوج قبلت بخلاف البيع فان الواحد لا يلي طرفيه لان العهدة في البيع يكون على العاقد فيؤدي
ذلك الى التضاد لانه يلزم ان يكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا عزوقاضيا ومقتضيا
واذا لم يجز ان يكون الواحد عاقلا من الجانبين لم يتم البيع بمجرد قول البايع بعت واحتيج الى
قبول المشتري قوله الا ان يقدر البدل استثناء من قوله ويتم بطلب وايجاب اي ويتم الخلع بطلب
والجار في جميع الا وقات الا وقت تقديره من يكون منه الايجاب بدل الخلع فانه لا يتم الخلع بالطلب
والايجاب بل لا بد من القبول بعد الايجاب كما لو قالت للزوج خالعني او قال له اجنبي خالعها
فقال خالعتها على الف لا يتم الخلع ما لم تقبل المرأة او الاجنبي بعد ذلك وفرق في هذا بين الخلع
والنكاح فان في النكاح لو قال الرجل للمرأة زوجي نفسك مني فقالت زوجت نفسي على الف يتم
النكاح بقولها زوجت نفسي بالف ولا يحتاج الى قبول الزوج بعد ذلك ووجه الفرق ما ذكره وهو

وهو قوله لانه متزيد متنقص يعني ان في الخلع انما قلنا انه لا يجوز ان يكون الواحد عاقدا من الجانبين اذا
قدر البدل لانه يؤدي الى التضاد وهو ان يكون الشخص الواحد في العقد الواحد متزيدا ومتنقصا
اي طالبا للزيادة وطالبا للنقصان وذلك لان المال مقصود في الخلع ولا يجب الا بالذكر فالشخص
الواحد حال ذكره كان طالبا للزيادة من حيث انه عاقد من جانب المرءة وطالبا للنقصان من حيث انه عاقد
لنفسه بخلاف النكاح فانه لا يلزم هذا التضاد لان معنى النكاح هو الضم وانه يتحقق بدون تسمية المهر فكان
ذكر المهر غير محتاج اليه لانعقاد النكاح فلا يتوقف تمام عقد النكاح على اعتبار الشخص الواحد
متزيدا من جانب ومتنقصا من جانب م فان خاطب فضولي فالعبرة لقبول المضاف اليه لانه صلح
اصيلا فيما لا يقابل الثبوت كالزيادة في الثمن فيرجح تفريع التسليم حيث لا خطار فيها لانه مدار
النفع س اي ما ذكرنا فيما اذا كان البدل مضافا وقد خاطبت الزوجة او ربه فان خاطب الزوج فضولي
بان قال له رجل خالع او تزوج على الف فلان مثلا والمرءة حاضرة فالاعتبار لقبول المضاف اليه حتى لو قبلت
المرءة دون المضاف اليه لم يتم الخلع وانما قلنا ان العبرة لقبول المضاف اليه دون قبول المرءة
مع ان النفع لهما لانه اي لان المضاف اليه وهو الاجنبي صلح اصيلا في التزام ما لا يقابل ثبوت شيء
كما اذا التزم الاجنبي زيادة على الثمن في البيع فان في هذه الزيادة لا تقابل ثبوت شيء للعاقد لثبوت
الملك في المشتري بالثمن الاول وفي قوله فيما لا يقابل الثبوت جوز ان يقال فيما لا يقابل ثبوت
المال فادية حيلة وهي ان اشتراط بدل العقد على غير العاقد انما يجوز اذا كان البدل فيما لا يقابل
ثبوت حق مال للاصيل او للموكل حتى لو كان البدل مما يقابل ثبوت حق للاصيل مالا كان
او غيره لا يجوز اشتراط البدل على غير العاقد فيندفع بذلك ما يقال فيما ان الخلع معاوضة وفي
المعاوضات لا يجوز ايجاب البدل على غير العاقد وان كانت معاوضة تمليك مال بمال كالبيع او مال
كالنكاح او معاوضة تمليك باسقاط كالانفاق على مال فانه لو قال اجنبي لامرءة تزوجي فلان
على ان يكون المهر علي ابتداء لم يحكم النكاح او قال اعتق عبدك بالف مني او بالف
علي اي ضامن فاعتق لا يجب على الاجنبي شيء ووجه الدفع ان ايجاب البدل على غير العاقد انما
لا يجوز اذا كان البدل مقابلا بثبوت حق مالا للاصيل او للموكل وذلك الا ان القياس ما ذكرنا
الا انا تركنا بالنص في قضاء الدين عن الغير بغير امره وهو ما روي انه عليه السلام اتي بجنازة من الانصار
فقال عليه السلام هل على صاحبكم دين فقالوا نعم ديناران فقال عليه السلام صلوا انتم فقال علي رضي الله عنه
هما علي يا رسول الله فصلى عليه النبي عليه السلام فعلي رضي الله تبرع بقضاء دين الميت بغير امره

فيرجح

صاحبكم

وقد جوزه

الاداء

وقد جوزه رسول الله عليه السلام وانه اسقاط حق لا يتوجب به المديون حقا مبتدأ في المستقبل على الاداء
ببدل يجب على الاجنبي من غير منفعة حاصلة تحصل للاجنبي في الابتداء والخلع ببدل على الاجنبي يكون
في معنى قضاء الدين لانه يسقط ملك النكاح عن المرءة من غير ان يتوجب المرءة حقا مبتدأ في المستقبل
على الاجنبي ببدل يجب على الاجنبي من غير منفعة حاصلة له فالحق بقضاء الدين دلالة اما المهر وبدل
العتق فليس كذلك لان بالمهر يجب للزوج على الزوجة حق النكاح وببدل العتق يثبت للمعتق حق الولاء
فيما لتفعل فانه ينقل القول عن جنايته فلا يجوز الحاقهما بقضاء الدين قوله فيرجح العاشق بقوله صلح
اصيلا اي واذا صلح المضاف اليه اصيلا في وجوب البدل لما قلنا والمرءة ايضا يصلح ان يكون اصيلا
فيرجح المضاف اليه بقوله تسليم البدل فكان العبرة لقبوله لان القبول انما يشترط لاجل لزوم
المال فكان يعتبر من يقدر على التسليم للقبول اولى وانما قال حيث لا خطار فيها لانها لو خاطبت
وقالت خالعني على الف فلان فانه يعتبر قبولها فحينئذ هي بالخطار كما ذكرنا قوله لانه اي لان التسليم
الذي هو مدار النفع العايد الى المرءة بالخلع يعني يعتبر الرجحان اولا بالخطار فيتوقع الولي من اضيف
اليه الخطار لان مبنى الولي على الخطار ثم بعد الخطار او ان احدهما لزوم البدل والا وصول
منفعة زوال الشغل عنها بالخلع فيتقدم الترجيح بالاول والاول على الترجيح بالاولى والثاني حتى كان
من يقدر على تسليم البدل اولى بان يجعل عاقدا ممن يعود اليه النفع لان مدار حصول النفع
هو تسليم بدل الخلع فكان الثاني كالتابع للاول فيعتبر الترجيح بالثاني موقوفا عن الترجيح بالاول
م وان خالعها طبيب وكيلا مضيفا الى ملكه او ضمانه فالمطلوب منه بما عليه المرسل والمعاف
الى ثالث نقدا او عوضا ملكه او لا لوجوبه حكما للوكيل ويرجع وان لم يعد التوكيل اذا صلح اصيلا
اذا ضمن فلا يرجع قبل الاداء بخلاف الوكيل بالنكاح لانه لا يصلح اصيلا فيما يقابل الثبوت وتقييد
الكفاية فلا يخرج المرءة ولم يرجع بلا او ولا قبل الاداء س اي ما ذكرنا فيما اذا خاطب الزوج
اجنبي غير وكيل المرءة بالخلع فحال كون الوكيل مضيفا لبدل الخلع الى ملكه بان قال خالع امرءتك
على الف من مالي او بالف عبدي او الى ضمانه بان قال خالعها بالف على اني ضامن لها او خالعها بالف
علي [illegible] فالمطلوب ببدل الخلع هو يكون هو الوكيل دون المرءة فعليه ما اذا كان بدل الخلع مرسلا
اي غير مضاف الى احد اضافة ملك او ضمان بان قال خالعها على الف درهم او على هذا الالف
او كان مضافا الى ثالث بان قال خالعها على عبد فلان او داره فان في هاتين المسئلتين يكون المرءة
هي المطالبة بالبدل دون الوكيل قوله فلا يتعلق بقوله فالمطلوب هو اي المطلوب ببدل الخلع الوكيل

على الزوج ببدل يجب [illegible]

ولم يكن الاجنبي وكيل المرءة فانه خاطب الزوج اجنبي متبرع

سواء كان البدل المضاف اليه نقدا بان قال على الف من مالي او عرضا بان قال على عبدي هذا سواء ملك العوض
او لا فان لم يهلك طولب بعينه وان هلكت طولب بقيمته قوله لوجوبه يصلح تعليلا لقوله فالمطلوب هو ولقوله
عكس المرسل والمضاف الى ثالث ولقوله ملك او لا اي انما قلنا ان المطلوب بالبدل هو الوكيل اذا كان
مضيفا الى ملكه او ضمانه لوجوب البدل على الوكيل حكما لما وكل به وهو الخلع يعني ان وجوبه حكم من
الخلع من حيث هو وفي عقد الخلع اذا خاطب الاجنبي واضاف البدل الى ملكه او ضمانه يجب
البدل عليه فكذا بعد التوكيل وانما قلنا انه يكون المطلوب هي المرأة في البدل المرسل والمضاف
الى ثالث لان وجوب البدل يكون حكما للموكل به وهو الخلع والوكيل في غير الخلع في مثل هاتين الصورتين
يكون سفيرا محضا في الخلع فلا يرجع الحقوق اليه بل الى الموكل وانما قلنا ان الوكيل مطلوب بالبدل
وان هلك العوض الذي تحمل ملكا لان وجوب البدل ثبت حكما للموكل به وهو الخلع والهلاك لا يفسخ
ملك البدل واستحقاقه فكان السبب الموجب لمطالبة البدل عن الوكيل قائما وقد عجز عن
تسليمه فكان عليه تسليم مثله او قيمته قوله ويرجع اي ويرجع الوكيل على المرأة بالبدل الذي طولب
به فرق بين هذا وبين الوكيل بالنكاح اذا زوج الموكل امرأة بالف على انه ضامن وادى الالف
فانه لا يرجع به على الموكل ... وان لم يرجع الوكيل بما ادى
على المرأة لم يكن للتوكيل فائدة لانه صح ان يكون اصيلا في الخلع اذا ضمن بدل الخلع ومن
المطالبة به وبين الرفع فيه فلم يفد التوكيل كونه اصيلا في حقوق العقد عليه لم تعترضه فائدة
الرجوع على الموكل لصار التوكيل لغوا لهذا اي لاجل اعتبار التوكيل مفيدا غير لغو قلت ان
الوكيل يرجع قبل الاداء بما ضمن على المرأة وذلك لان التوكيل لا يجعل صحيحا لكونه مفيدا
فائدة الرجوع على المرأة كان مثله ... التوكيل بالشراء فانه يعتبر صحيحا لانه يفيد فائدة
الرجوع بما ضمن على الموكل وان كان هو مالكا للشراء قبل التوكيل فكان له الرجوع بما ضمن
على المرأة كما ان للوكيل بالشراء ان يرجع بما ضمن من الثمن على موكله قبل الاداء قوله
خلافا ... بقوله نقدا او عرضا وقوله ملك او لا وقوله يرجع اي فالمطلوب هو الوكيل نقدا
كان البدل او عرضا خلافا للوكيل بالنكاح فانه اذا اضاف البدل الى ملكه يكون المطلوب هو الوكيل
فيما اذا كان البدل عرضا بان قال زوجتك فلانة على عرضي هذا اما اذا كان البدل
نقدا بان قال زوجتك بالف من مالي او بالف علي لا يكون المطلوب هو الوكيل دون الزوج وكذا الوكيل
المطلوب هو الوكيل في الخلع هلك العوض المسمى او لا خلافا للوكيل بالنكاح فانه لو قال زوجتك

الوكيل ١٢

زوجتك فلانة على عرضي هذا ثم هلك العوض قبل التسليم لا ضمان على الوكيل وانما يرجع المرأة بقيمته وكذا
على الزوج وكذا الوكيل بالخلع يرجع بما ضمن على المرأة بخلاف الوكيل بالنكاح فانه اذا ضمن المهر وادى
لا يرجع على الزوج فكذا ذكر الفروق الثلاثة ... قوله لانه لا يصلح اصيلا يصلح تعليلا
للفروق الثلاثة جميعا يعني ان الوكيل لا يصلح اصيلا في حق بدل يقابل ثبوت شيء يعني ان المهر في
النكاح يكون مقابلا لثبوت ملك البضع لمن يجب عليه المهر وفي الطلاق ... لا يصلح الاجنبي اصيلا
في وجوب بدل يكون مقابلا بشيء كما ذكرنا فلا يصلح الوكيل بالنكاح اصيلا في حق وجوب المهر لانه
يؤدي الى ان يملك الزوج بضع المرأة بلا بدل فعلم ان المهر لا يجب على الاجنبي بحكم العقد فكان الدخول
تحت التوكيل عقلا لو وجب المال على الزوج بحكم العقد فمطالبة المهر من الوكيل لم يكن بحكم التوكيل
متعين كونه كفيلا عن الزوج بالمهر وهذه كفالة حصلت بدون امر الزوج لانه وكله بالنكاح ولم يامره
بضمان المهر عنه فلا يرجع به على الزوج وايضا لما لم يكن هو اصيلا لم يلزمه بحكم العقد هلاك العوض ... فكان
متبرعا في ايجابه عليه ولم يلزمه النقد لانه تعلق بالاضافة واما الوكيل بالخلع فانه مطالب بالبدل
بحكم العقد لانه قبل التوكيل كان مالكا للخلع يطالب ببدله بحكم العقد بان يضيف البدل الى نفسه وفي الخلع
لا يطالب ببدله بحكم العقد بان يرسل البدل ولا يضيف الى نفسه اضافة ملك او ضمان فاذا وكل بالخلع
مطلقا دخل النوعان تحت التوكيل فاذا اضاف البدل الى نفسه فقد اختار النوع الذي يطالب بحكم
العقد فوجب البدل عليه وثمرة التوكيل الرجوع به كما ذكرنا واذا كان كذلك دخل بحكم العقد فلو هلك
العوض الذي هو بدل العقد وجب عليه غرمه واذا اضاف العقد الى نفسه في العقد لزمه مثل المسمى
قوله لهذا اي لاجل تحقيق الكفالة في مسألة الوكيل بالنكاح قلنا ان المرأة تخيرت فيها بين ان تطالب
زوجها او الوكيل وضمن المهر كانت هي بالخيار ان شاءت طالبت الزوج بالمهر وان شاءت طالبت
الوكيل وفي الخلع اذا ضمن الوكيل بدل الخلع لا يكون للزوج الخيار بين ان يطالب المرأة
بالبدل وبين ان يطالب الوكيل فانه انما له مطالبة الوكيل لا غير وذلك لان المهر في النكاح
انما يجب على الوكيل بحكم الضمان والكفالة وفي الكفالة صاحب الحق يكون مخيرا بين مطالبة
الاصيل ومطالبة الكفيل واما في الخلع فانه يجب البدل ابتداء على الوكيل بحكم العقد كما ذكرنا
فيكون المطالبة على الوكيل خاصة كما في الوكيل بالشراء قوله ولم يرجع اي وفيما لم يرجع الوكيل
بالنكاح بما ضمن من المهر بلا امر الموكل فان امر الموكل ان امر الوكيل بالضمان فضمن رجع عليه الوكيل
بما ضمن وان لم يامره به لم يرجع عليه كما في الكفالة بلا امر الاصيل اما الوكيل بالخلع اذا اضاف

الزوج

بان يضيف

تعليق ١٢

اذا اضاف البدل الى نفسه حتى صار ضامنا فاذا رجع بالبدل على المرأة وان لم يأمر بالضمان صريحا لما في
ان الوكيل بالخلع سفير الى كلام الوصي ثم اذا ادى الوكيل بالنكاح بالضمان عن صريحا حتى كان له الرجوع
الرجوع عليه بما ضمن لا يرجع عليه بما ضمن قبل ادائه لان وجوب الضمان عليه بحكم الكفالة وليس للكفيل
الرجوع قبل الاداء اما وجوب الضمان على الوكيل بالخلع بحكم العقد فكان كالوكيل بالشراء كما ذكرنا
م ولا يلزم المضاف الى العقد لعدم التعلق والاضافة ولا يلزم العوض اذا التزم لا بعقد العين
ش اي ولا يلزم على ما ذكرنا من ان الوكيل بالنكاح يلزمه البدل اذا ضمن ولا يرجع به انه اذا اضاف
العقد الى العقد بان قال زوجتها من فلان على الف منه الا انه لا يلزمه شيء الا ان يسلم العقد تبرعا
من غير جبر والوكيل بالخلع اذا اضاف الخلع الى العقد بان قال خالعتها على الف مني ملكه لا مر الا
ونحو الا ان العقد لا يتعلق بالاشارة في العقد وفي الخلع انما يلزم ذلك على الوكيل بحكم
بحكم الاضافة لانه يحتاج الى ذلك لتشبيه بانه فعل بنفسه عاقلا واضافة الالزام الى نفسه يصح
ولانه يصح بحكم العقد بالاضافة واما الوكيل بالنكاح فانه لا يصح اصيلا كما ذكرنا فلا يلزمه
بالاضافة الى العقد شيء لعدم تعين الالزام وعدم كونه اصيلا في العقد فقوله والاضافة عطف
على التعلق قوله ولا يلزم العوض اي وكذا لا يلزم العوض الذي جعل بدلا في النكاح فانه
اذا وقع الوكيل بالنكاح على عرض من عروضه بان قال زوجتها منه على عبدي هذا او ثوبي
هذا لزمه تسليم العوض فان هلك العوض قبل التسليم او استحق قبله او بعده لم يلزم الوكيل شيء والوكيل
بالخلع اذا قال خالعتها على عبدي هذا يلزمه تسليمه فان هلك او استحق فعليه قيمته ذكره الامام فخر الاسلام نور
ونحوه لان الوكيل بالنكاح متبرع في الاداء ومن تبرع بعين لا يلزمه تسليم عين او اذا تبرع لا بعقد
العين الذي يتبرع به بل يتعلق ببقائه ويفوت بفواته فان قيل لو كان الوكيل بالنكاح متبرعا في البدل
وجب ان لا يجبر على تسليم العوض حال قيامه ولا يصير العوض بنفس العقد ملكا للمرأة قلت ان هذا
تبرع مشروط في عقد النكاح وانه عقد لازم فاخذ حكمه في اللزوم كالوكالة الثابتة في ضمن عقد الرهن
فانه يصير لازمة بلزومه حتى ان الراهن الموكل عزله بعد ذلك لا ينعزل كذا هنا م والصلح عن دم كالطلاق
في الجميع ش اي في جميع ما ذكرنا من الوجوه لان الصلح عن دم العمد اسقاط مثل الطلاق فكل جواب عرفته في الخلع
فهو الجواب في الصلح عن دم العمد فلو جرى الصلح بين ولي القتل والقاتل فالمتولي الى القاتل على مال
سواء كان البدل مرسلا او مضافا الى القاتل او الى الاجنبي اضافة ملك او اضافة ضمان واذا جرى بين
الاجنبي وولي القتل ان كان البدل مرسلا او مضافا الى القاتل اضافة ملك او ضمان فالمتولي الى القاتل
وان كان

وان كان مضافا الى الاجنبي فالمتولي اليه كما عرفت في الخلع م باب
بين نكاح المكاتبة والملاعنة نفي الولد ثم ادعاه لزمه ولا يمنع القضاء لانه لم يعد باطلا ولا التناقض لخفاء الحال
كالبائع او الاعلام حق الغير كالوارث الملك على ابنه ويحد لبطلان اللسان ولا خلاف في المقصود ونحو الولد
ثم تزوجها ثم قذفها ولاعن ثم طالبت بالحد يحد ش اي اذا نفى الزوج ولد امرأته وقال انه ليس مني
وتلاعنا وفرق القاضي بينهما وقطع نسب الولد من الاب والحق بالام ثم ان الزوج ادعى الولد الذي نفاه لزمه
الولد لما روي عن الزهري انه قال مضت السنة في الملاعن اذا اكذب نفسه وكان القذف بنفي الولد ان يثبت
نسب الولد منه ثم ورد على هذا انه ينبغي ان لا يصح دعوة الولد منه لوجهين احدهما ان القاضي قضى بقطع نسب
الولد عنه وقد نفذ قضاؤه فوجب ان يمنع دعوة الولد بعد ذلك لما يلزم نقض القضاء والثاني ان الملاعن
مناقض في الدعوى فانه قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني والمناقض يمنع صحة الدعوى كما في امثاله فقوله
ولا يمنع القضاء جواب عن الاول اي ولا يمنع دعوة الولد لاجل قضاء القاضي بقطع نسبه منه لان القضاء
منه لم ينفذ باطنا يعني ان نقض قضاء القاضي بمجرد دعوى المقضي له انه باطل يجوز اذا نفذ قضاء القاضي ظاهرا
لا باطنا كما في الاملاك المرسلة اذا قال المقضي له شهد شهودي بزور فانه ينتقض به القضاء ويرد المقضي
على المقضي عليه وهنا قضاء القاضي بقطع نسب الولد نفذ ظاهرا لجواز ان يكون الملاعن صادقا في النفي
باطنا لجواز ان يكون كاذبا فيه فاذا نقض بدعوى الملاعن لانه مقضي له بقطع نسب الولد لانه حقه
حقوق بقطع نسب الولد ذكره الامام فخر الاسلام رحمه الله فالحاصل ان قضاء القاضي بسبب اللعان
بالاملاك المرسلة لا ينفذ باطنا لانه ليس للقاضي ولاية انشاء الملك بلا سبب بخلاف العقود والفسوخ
عند ابي حنيفة رحمه الله ان للقاضي ولاية انشاء هذه التصرفات على الغير عند الحاجة وهنا القضاء بقطع
النسب مثل القضاء بالاملاك المرسلة لانه ليس للقاضي ولاية نفي النسب الثابت قوله ولا التناقض
جواب عن الثاني اي ولا يمنع دعوته لاجل كونه متناقضا فيها لخفاء الحال اي لان النسب مبنيا
على الخفاء لانه انما يكون من الزوج اذا كان العلوق منه وهو امر مبطن والتناقض في مثل
لا يمنع صحة الدعوى كالبائع فانه اذا باع غلاما فولد في ملكه ثم ادعاه انه ابنه يصح دعوته وان كان
متناقضا فيها لان بيعه الغلام اقرار منه انه ليس بابنه واما الاعلام حق الغير يعني ان التناقض
انما يمنع صحة الدعوى اذا كان فيه ابطال حق الغير كما اذا اقر بعبد في يده انه لفلان ثم قال هو لي
فانه لا يصح دعواه للتناقض فيها على وجه يبطل حق المقر له اما اذا لم يكن فيه ابطال حق الغير
فانه لا يمنع صحة الدعوى وهنا الملاعن بهذه الدعوى لم يبطل حقا على غيره لانه لا يثبت لاحد

حتى في هذا الولد ابنى منه او كان من يبطل بالدعوة ثانيا فلم يمنع التناقض فيها عن صحة الدعوة فصار هذا
كما لو نفى الحاكم عتاق في بلد فانه اذا كان عبد في يد انسان فقال الذي في يده انه ليس لي ثم ادعى بعد ذلك
انه لي صح دعواه وان كان متناقضا لانه لم يتضمن ابطال حق غيره فانه باقراره انه ليس لي لم يثبت لغيره
حق فيه ولو قال هو لفلان ثم قال هو لي لا يصح دعواه لانه ثبت باقراره للمقر له حق فيكون في دعواه
ابطال حق الغير فلا يعمل قوله وبحاذ عطف على قوله لو نفى اى لو نفى الولد ويقرب الحد لان الملاعن
مشاهد بزنا المحصنة وقد قال الله تعالى فشهادة احدهم اربع شهادات الاية وقد بطلت شهادته بكونه
ثانيا فصار كاربعة شهدوا على رجل بالزنا ثم رجعوا يجب عليهم الحد للقذف بزنا المحصن فكذا هنا ثم في قوله ابطال
الشهادة جواب عن سوال مقدر ونحو ان يقال يجب ان لا يحد لان اللعان يقوم مقام حد القذف في جانبه حتى
يشترط كون المرأة محصنة لاقامة اللعان ولا يجوز الجزاء ان في قذف واحد وجه الجواب ان اللعان شهادة
باصله وكونه حدا تبع لها فانه شهادة باعتبار الصدق حد باعتبار الكذب لانه حمله اذا كان كاذبا والاصل
في كلام العاقل الصدق فاذ بطل الاصل وهو الشهادة برجوعه بطل الحد الذي في ضمنها لان التبع
حكمه حكم المتبوع قوله ولا خلاف المقصود اى ولان المقصود من اللعان يخالف المقصود من حد
القذف لان اللعان شهادة باصله والمقصود من الشهادة تحقق الصدق في المشهود به وحد القذف
يقصد به الزجر واذا كان كذلك فلا يمتنع حد القذف باللعان وبمثله اى ولاجل اختلاف المقصود منهما
قلت انه لو قذف امرأته بالزنا وهي محصنة ثم تزوجها قبل ان يحد حد القذف ثم قذفها بالزنا بعد
التزوج ولوعن بالقذف الثاني ثم ان المرأة طالبت منه الحد بالقذف الاول فانه يحد فعلم بذلك
ان حد القذف يخالف اللعان في الحكم وذلك لان من قذف محصنا مرارا اولا ثم حد حد القذف
فانه يمنع عن الكل فلا فاذا زنى وسرق ثم حد لاجلهما فان ذلك لا يكون حدا عن الاخر لان المقصود
من كل واحد غير المقصود من الاخر ومنه لما حد اللعان علم ان اللعان يخالف حد القذف
من حيث المقصود م فان جاءت بولد من او نفاه بلا نفي ثم ان كان لستة اشهر من يوم الطلاق
ينتفي لان الشك في المعارض اذ اللعان موجب طلاق كما لو قال ان حبلت والوضعة والنسيان
لان الشك في الموجب وان جاءت لاقل لا ينتفي للتهمة عند العلوق طلاق واللعان فانه يبتغى حتى لو لا
لو كان رضيت في الكل او منذ اربعين سنة وعما عشرون يلاعن س اى فان كانت المرأة التي
بين الزوج ولاعنها عنه وفرق بينها وبين الزوج باللعان تزوجت بزوج اخر بعد انقضاء العدة وجاءت
بولد اخر من الزوج الثاني نفاه الثاني بعد ما ادعى الزوج الاول الولد الاول بلا عن الزوج الثاني

لانه

لانه قذف زوجته بالزنا وهي محصنة ليس فيها تهمة الزنا لانه ليس في نحوها والذي لم يثبت نسبه من احد
وذلك يوجب اللعان ويعلم من الغاية في قوله فان جاءت بولد اخر من الزوج الثاني بعد ما ادعى الزوج
الاول الولد الاول لا يقصد لقوله ثم ادعاه وهو احتراز عما اذا نفى الثاني الولد قبل ان يدعى الزوج الاول
الولد الاول فان ثمة لا يلاعن الزوج الثاني بنفي الولد عنه لانه تمكن في الملاعنة تهمة الزنا لان في نحوها
ولدا لم يثبت نسبه من احد وقذف مثل هذه المرأة من الاحصن لا يوجب الحد وكل قذف لا يوجب
الحد على الاحصن لا يوجب اللعان على الزوج فعلم مما ذكر حكم اللعان والتفصيل فيه فالاولى ان
حكم الولد الاول نفاه الثاني والتفصيل فيه قال ثم ان كان اى ثم ان كان مجيئها بالولد من الزوج
الاخر لستة اشهر من وقت الاب الزوج الاول منه بالدعوة ينتفي الولد من الزوج الثاني ثم ورد
على هذا انه كان يجب ان لا ينتفي الولد الثاني منه لان علوق الولد الثاني يحتمل ان يكون
قبل الاب الزوج الاول ومع لا ينتفي الولد الثاني لان علوق الولد الثاني يحتمل ان يكون قبل
الاب الزوج الاول لا علوقه في وقت لم تكن المرأة اهلا للعان للتهمة اصلا وقد يحتمل
ان يكون بعد الاب الاول ومع ينتفي الولد الثاني لان علوقه في وقت كانا جميعا من اهل اللعان
فوقع الشك في انتفائه فلا ينتفي بالشك فاجاب عنه بقوله لان الشك في المعارض يعني ان الموجب
لانتفاء الولد الثاني وهو اللعان بينها وبين الزوج الثاني ثابت متحقق ووقع الشك
في ثبوت المعارض لان المعارض كون علوق الولد الثاني قبل الاب الزوج الاول كما ذكرنا
كما ذكرنا وهو مشكوك فيه فلا ينتفي حكم الموجب الثابت بيقين بالمعارض المشكوك فيه وهذا
كطلاق ما لو قال ان حبلت فانه ذكر محمد رحمه الله في كتاب العتق لو قال الرجل اذا قال لامته
ان حبلت فانت حرة فحبلت ثم جاءت بالولد ما بين ستة اشهر وبين سنتين منذ حلف
فانه لا يعتق الولد لجواز ان يكون العلوق وقت اليمين قوله والوضعة بالجر عطف على قوله
ما لو قال اى وكطلاق الوضع فان المطلق طلاقا رجعيا اذا جاءت بولد لستة اشهر الى سنتين
من وقت الطلاق لم يحكم بالرجعة وبطلان بالعلوق الى ما قبل الطلاق مع ان ذلك مشكوك
فيه وكطلاق النسيان فانه لو طلق احدى امرأتيه طلاقا مبهما ثم جاءت احديهما بولد لستة اشهر
من وقت الابهام الى سنتين لا يجعل ذلك بيانا ويحال بالعلوق الى ما قبل الابهام
وانما قلنا ان صحة الدعوة كطلاق مثل هذه المسائل الثلاث لان الشك في هذه المسائل
الثلاث في الموجب اما في قوله ان حبلت فلان الموجب لعتق الولد كون الولد حادثا

بعد اليمين وذلك مشكوك فيه لجواز ان يكون الحمل قائما وقت اليمين فوقع الشك في موجب العتق
فلا يثبت العتق بالشك واما في هذا الوجه فلان الموجب للرجعة هو كون الوطء واقعا بعد ايقاع الطلاق
الرجعي وذلك مشكوك فيه فيما اذا جاءت به لاقل من سنتين لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق فوقع الشك
في موجب الرجعة فلا يثبت بالشك ولهذا قلنا انه تثبت الرجعة اذا جاءت به لاكثر من سنتين لان العلوق
بعد الطلاق يقينا وكذا في البيان فان الموجب للبيان هو كون الوطء واقعا من الزوج في احديهما بعد
ايقاع الطلاق المبهم وذلك مشكوك فيه فوقع الشك في موجب البيان فلا يثبت بالشك واما في نفي
الدعوة فالموجب ثابت بيقين وانما وقع الشك في المعارض ولم يثبت المعارض كما بينا قوله
وان جاءت به لاقل اي ما ذكرنا فيما اذا جاءت المزنية بالولد من الزوج الثاني لستة اشهر فصاعدا من وقت
الاكذاب الاول فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاكذاب لا ينتفي الولد عن الزوج الثاني
للتهمة اي لتهمة المزنية بالزنا في وقت علوق الولد فقد ثبت نسب الولد من الزوج ثبوتا لان
في تجربها ولما لم يثبت [illegible] من احد فلم يكن هي اهلا للعان وقت علوق الولد فقد ثبت نسب
الولد من الزوج ثبوتا لا يحتمل القطع باللعان لان النفي يعتمد اللعان من علوق الولد فلا بد
ان يستند الى وقت العلوق والمزنية وقت علوقه لم تكن اهلا للعان فامتنع نفيه باللعان من وقت
العلوق ثم فرق بين نفي الولد باللعان وبين نفس اللعان كما بينا ان جاءت به لاقل من ستة اشهر
من وقت الاكذاب يلزم اللعان ولا يثبت نفي الولد الذي هو حكم اللعان فاراد المصنف
رحمه الله بيان وجه الفرق فقال بخلاف اللعان لانه يعتمد يعني ان وجوب اللعان يعتمد على وقت
القذف بالزنا فيشترط ان يكون المقذوف محصنة وقت القذف والمزنية وقت قذف الزوج
الثاني اياها بنفي الولد كانت محصنة فوجب اللعان اما نفي الولد باللعان فانه يستند الى وقت العلوق
فلا بد من كونها محصنة وقت العلوق وهي ليست بمحصنة وقت العلوق لما بينا ثم اراد تنوير
ان اللعان يعتمد على وقت القذف فقال وهذا اي ولاجل ان اللعان يعتمد قلنا انه اذا قال
لامرأته وقد كانت كافرة ثم اسلمت زنيت في حال الكفر يلاعن وكذا لو كان لامرأته عدة [illegible]
فقال زنيت منذ اربعين سنة يلاعن ولولا ان المعتبر في احكام اللعان هو وقت القذف فقط
لما وجب اللعان في المسألتين لعدم اهلية اللعان حال زنا المزنية وحال عدتها قوله ومن تزوج مكاتبة
على امة [illegible] نصف الامة وربع
مهرها لان الحادث قبل التقرر كالمقارن فينتصف كالولد بخلاف الكسب [illegible]

بالكسب

ما كسب حين الولد قوله ومن تزوج رجل مكاتبة باذن مولاها على امة لعينها وقبضت المكاتبة الامة
التي صارت ملكا لها بالمهر من الزوج قبل قبض الامة منه بحكم المهر وطلق الزوج بعد ذلك المكاتبة والامة
جميعا معا بان قال لهما انتما طالقتان قبل ان يدخل بهما طلقتا جميعا وكان يجب ان لا يقع الطلاق
على الامة لانه قارن وقوع الطلاق عليها وقوع الملك للزوج في نصفها فانه كما يقع الطلاق
عليها يملك الزوج نصفها والطلاق لا يقع مقارنا للملك كما ذكرنا في الخلع اذا كان تحته امتان
صغرى وكبرى فخالعهما على رقبة الصغرى لا يقع الطلاق على الصغرى لانه قارن وقوع الطلاق
عليها ثبوت الملك فيها فعلل المصنف رحمه الله على وجه يحصل الفرق بينهما فقال لان الملك يعقبه
يعني ان ملك الزوج نصف الامة يعقب الطلاق الواقع على الامة لان ملك الامة ليس ببدل
عن طلاق المكاتبة بل هو حكم الطلاق في المكاتبة وحكم الشيء يثبت بعد تمام سببه لا مقارنا له
كالملك في البيع يقع بعد تمام البيع لا مقارنا له واذا كان كذلك كان طلاق المكاتبة سابقا على
ملك نصف الامة فكان طلاق الامة ايضا سابقا على الملك في نصفها لان طلاقهما وقع مقارنا
لطلاق المكاتبة وهذا بخلاف مسألة الخلع فان الزوج انما يملك بعض الصغرى بدلا عن طلاق الكبرى
فيكون وقوع الملك للزوج في بعض رقبة الصغرى مقارنا لوقوع الطلاق على الكبرى لان البدلين
يقترنان في الثبوت وطلاق الصغرى كان مقارنا لطلاق الكبرى فكان طلاق الصغرى مقارنا
لملكه في بعضها فلا يقع قوله وعليه اي للمكاتبة نصف الامة وربع مهر الامة حتى لو كان مهر الامة
مائة درهم كان للمكاتبة منه خمسة وعشرون وانما كان كذلك لان الحادث قبل التقرر كالمقارن
يعني ان الزوج اذا طلق الامة قبل الدخول سقط من مهرها النصف وهو النصف خمسون
درهما فكان هذا القدر زائدا حادثا على الامة بعد عقد النكاح قبل تقرر حكمه في حق الامة بالقبض
والحادث بعد العقد قبل تقرر حكمه يكون كالمقارن للعقد فصار كان الزوج تزوج المكاتبة ابتداء
على الجارية وخمسين درهما واذا كان كذلك فينتصف القدر الحادث وهو نصف مهر الامة
بين المكاتبة ابتداء والزوج مع الاصل وهو الامة كالولد فانه اذا ولدت الامة الممهورة قبل
قبضها ثم طلقت الزوجة قبل الدخول بها تنتصف الولد مع الام كما لو اوقع النكاح عليهما ابتداء
وانما قيد بقوله قبل التقرر لان حكم العقد لو تقرر في الامة الممهورة بقبضها لا تنتصف الزيادة
الحادثة منها بالطلاق قبل الدخول كما في الولد فان هذه الامة لو ولدت بعد قبضها ثم طلق

الزوج

المكاتبة قبل الدخول لا يتنصف الولاء ويمنع تنصف الامة ايضا وكذا لو حدث في الامة الممهور بعضها
الرباع من جنس المهر لا يتنصف الرباع ويمنع من تنصيفها كما استدركه فكان للمكاتبة نصف الامة وربع
مهرها وللزوج نصف الامة. ولا تنافيه قوله بخلاف الكسب اي بخلاف كسب الامة المهر ونحوه
عند ابي حنيفة رحمه الله فانه لا يتنصف مع الاصل في الطلاق قبل الدخول عليه ولا يجعل الكسب
كالمقارن للعقد وان كان حادثا قبل تقرر العقد وبهذا اي ولاجل ان الكسب الحادث قبل
تقرر العقد لا يجعل كالمقارن يفترق المشتري بالكسب الحادث قبل تقرر العقد في الكسب الحادث
قبل تقرر العقد لا بالولد الحادث قبل تقرره فانه اذا اشترى جارية على انه بالخيار ثلاثة ايام فاكتسبت
الجارية في مدة الخيار ثم تم العقد فالكسب يكون للمشتري تبعا لملك الاصل ويتصدق به
لانه ربح حصل في ملك الغير ولو ولدت ولدا ثم تم العقد يكون الولد له ولا يتصدق به لعلم
ان الكسب الحادث قبل تقرر العقد لا يجعل كالمقارن معه بخلاف الولد لان الولد جزء من
المعقود عليه بخلاف الكسب ومن الدليل على ذلك ما ذكر في الزيادات ان المشتراة اذا اكتسبت
عند المشتري فتصرف المشتري في كسبها لا يكون ذلك مانعا من الرد بالعيب لان الكسب
ليس بمعقود عليه بوجه حتى يكون التصرف فيه دليلا على الرضا بالعيب بخلاف ما اذا ولدت
عنده فاستهلك الولد فانه يكون ذلك رضا بالعيب لان الولد جزء منها فيكون جنس بعضه رضا
طلقتي م وكذا لو طلق الامة ثم المكاتبة وفي العكس لا تطلق الامة للكل بخلاف ما بعد القبض
لانها لا تعود الا بقضاء او رضاء وسقط مهر الامة لانه في معنى الفسخ كانها باعت من
اي ما ذكرنا فيما اذا طلقهما معا فلو طلق الامة اولا ثم طلق المكاتبة بعدها بخلاف الكبرى اي طلقتا وكان للمكاتبة
نصف الامة وربع مهرها ومعوظاته وفي العكس ايضا اذا طلق المكاتبة اولا ثم طلق الامة تطلق
المكاتبة ولا تطلق الامة للكل اي لاجل ان الزوج ملك بعض الامة بطلاق المكاتبة اولا فانه اذا
طلق المكاتبة قبل الدخول عاد الى الزوج نصف الامة فيفسد نكاح الامة فلم يقع عليها الطلاق وبخلاف
ما بعد القبض فانه لو كانت المكاتبة قبضت الامة اولا ثم زوجها من زوجها ثم طلق الزوج
المكاتبة ثم الامة بعدها يقع الطلاق عليهما وهذا الا تمامها اي لان الامة لا تعود الى ملك الزوج
الا بقضاء القاضي او برضاء المرء لان المهر اذا كان مقبوضا لا يعود بالطلاق قبل الدخول
نصف المهر الى ملك الزوج الا بالقضاء او بالرضاء فلم يملك الزوج بطلاق المكاتبة شيئا من الامة

نصف المهر

من الامة فلم يفسد نكاح الامة فوقع عليها الطلاق ثم اذا لم يقع على الامة طلاق كانت الامة بين المكاتبة
والزوج نصفين وسقط مهر الامة ثم ورد على هذا انه يجب ان لا يسقط نصف مهر الامة كله لان الفرقة جاءت
من قبل الزوج قبل الدخول بها لانها انما وقعت بسبب طلاق المكاتبة وفي مثله يسقط نصف المهر
وان لم يكن الفرقة طلاقا كما اذا وقعت الفرقة بالردة او بحرمة المصاهرة وقد اختلفت عبارات مشايخنا
في الجواب عن هذا الاشكال للاثر والغموض والاصح ما ذكره المصنف رحمه الله وهو قوله لانه في معنى الفسخ
يعني ان الفرقة وان كانت من قبل الزوج لكنها وقعت بحكم الفسخ من كل وجه وفي مثلها يسقط كل المهر
الا يرى ان الولي اذا زوج الصغيرة او زوج ثم بلغ واختار الفسخ بخيار البلوغ يسقط كل المهر وان جاءت
الفرقة من قبله فصارت كانها باعت نصف الامة من زوجها بما حصل لها من منافع بضعها ولو اشترى الرجل
زوجته او بعضها قبل الدخول بها يسقط كل المهر فكذا هنا وهذا بخلاف الفرقة بالردة او المصاهرة لانها وان
ضمنها لكنها طلاق حكما لانه يثبت بها الحرمة كالطلاق بخلاف ملك الزوج زوجته لانه لا يثبت به حرمة الوطء
فكان فسخا محضا وانما لا يحل وطء الامة في مسئلتنا للزوج للشركة لا للفرقة ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله ولو كان
دخل بالامة فمهرها بينهما ويأخذ الزوج نصف الامة او قيمة ذلك لان الوطء اصيب ابهام من حيث التعيب
كالقتل والزوج انتقل الى المكاتبة من حق الاتلاف دون الاثم والحل م اي ما ذكرنا فيما اذا زوجت المكاتبة
من الزوج قبل القبض ثم طلقهما الزوج قبل الدخول بهما ولو كان دخل بالامة ولم يدخل بالمكاتبة ثم طلقهما
والمسئلة بحالها فمهر الامة بين الزوج والمكاتبة نصفين ويكون الزوج بالخيار ان شاء اخذ نصف
الامة وان شاء ترك الامة على المكاتبة واخذ منها قيمة نصف الامة وانما كان الزوج بالخيار فيما ذكرنا
لان وطء الزوج اصيب الى المكاتبة يعني ان الزوج اذا وطئ الامة بتسليط المكاتبة فصار وطء الزوج
مضافا الى المكاتبة لان الزوج تسلط على الوطء لا محالة بخلاف الشراء فان المشتري لو وطئ الامة
ثم وجد بها عيبا لا يكون له الرد ولم يقل ان الوطء بتسليط البائع لان البيع لا يكون تسليطا على الوطء
لا محالة ثم ورد على هذا انه كيف يجعل وطء الزوج مضافا الى المكاتبة ولا يتصور الوطء منها يدفعه
بقوله من حيث التعيب يعني ان في الوطء معنيين احدهما قضاء الشهوة على الوجه المخصوص والثاني تعيب
الموطوءة لان وطء الثيب جعل بمنزلة الجناية عليها باتلاف جزء منها عند الشيخ وانما قلنا عند الشيخ لانه
لا يجعل تعيبا في حق البيع حتى لو اشترى جارية ثيبا بالف ثم وطئها يبيعها مرابحة على الالف من غير بيان
ولو كان تعيبا لما كان كذلك كما لو كانت بكرا فافتضها ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله والمكاتبة ان لم يتصور
منها قضاء الشهوة على الوجه المخصوص يتصور منها تعيب الامة فيجعل وطء الزوج كوطء المكاتبة في حق التعيب

ومثله كما اذا اكره رجلا على قتل رجل خطأ فانه ينتقل الفعل الى المكره من حيث الاتلاف حتى وجب على عاقلته الدية
لا في حق الاثم لانه انما ينتقل الى المكره في حق او يصلح ان يكون المكره الة للمكره وهو يصلح الة للمكره في
الاتلاف ولا يصلح ان يكون الة في حق الاثم حتى الاثم مقصورا على المكره ولذا اذا اكره مسلم محرما
على ذبح شاة فانه ينتقل اليه الذبح من حيث الاتلاف لا من حيث الحل حتى لا تحل الذبيحة باعتبار نقل
الفعل الى المسلم فعن قوله دون الاثم والحل لف ونشر اي ينتقل الفعل اليه في حق الاتلاف دون
الاثم وانتقل الذبح اليه في حق الاتلاف دون الحل واذا كان كذلك صار كان المكاتبة جنت على الامة
بالجناية عليها ولو جنت بالجناية صارت قابضة لها وكان الزوج بالخيار حتى طلقها قبل الدخول
بين ان يأخذ نصف الجارية او قيمة ذلك فكذا هنا م فلو ولدت فالولد لها لان التنصف حكم العوض
بخلاف ما قبل القبض لانه معوض تقديرا لورود القبض المشبه بالعقد فيتنصف س اي فلو ولدت
الامة والمهر لها اي بعني زوجها المكاتبة قبل القبض من الزوج ودخل بها الزوج حتى صارت
ما بعده لها فولدت الامة ثم طلقها قبل ان يدخل بالمكاتبة فالولد الذي ولدته الامة للمكاتبة وكذا
الامة تكون للمكاتبة واما مهر الامة فانه يتنصف بين المكاتبة والزوج ويفهم ذلك من قوله فلو ولدت
فالولد لها لان قوله فلو ولدت تعقيب لقوله ولو كان دخل بالامة فمهرها بينهما فكان معناه فلو ولدت
بعدما دخل بالامة وصار مهرها بينهما فالولد لها خاصة والمهر بينهما على ما كان ويعلم منه ان الامة لها
ايضا بحكم الدلالة لان الولد والامة عنده شيء واحد ففي موضع يمتنع التنصف في الولد يمتنع في الام
وفي موضع لا يمتنع فيه لا يمتنع فيها ولهذا قالوا ان الولد الحادث من المهر بعد القبض يمنع تنصف الام
وانما قلنا ان الولد للمكاتبة ومهر الامة بينهما نصفان لان التنصف حكم العوض اي لان تنصف
المهر بالطلاق قبل الدخول حكم كون المهر معوضا في العقد لقوله تعالى فنصف ما فرضتم والولد
الحادث بعد القبض غير معوض في العقد لا صريحا ولا تقديرا بخلاف الولد الحادث قبل القبض
فانه يتنصف مع الام لانه معوض في العقد تقديرا وذلك لان قبض البدل يشبه العقد من حيث
انه يتوقف به ملك الرقبة الذي كان موجب العقد ويحصل به ملك اليد كما يحصل بالعقد ملك الرقبة
والولد الحادث قبل القبض لما كان موجودا عند القبض كان بمنزلة المعوض في العقد لانه قد ورد
عليه القبض المشبه بالعقد فيثبت في حقه التنصف الذي هو حكم العوض اما الولد الحادث بعد القبض
لم يرد عليه القبض فلم يكن كالمعوض في العقد تقديرا فلم يتنصف ومن ضرورة عدم تنصفه عدم تنصف
امه وانما قلنا ان الولد في مسئلتنا حادث بعد القبض لان المكاتبة بعقد وقبول الزوج صار قابضة
للامة

ملك اليد

للامة فيكون حدوثه بعد القبض لا محالة واما مهر الامة فانه يجب بعقد النكاح الامة والوطء
بعد نكاحها فكان مهرها حادثا قبل قبضها فكان كالمعوض تقديرا لورود القبض المشبه بالعقد عليه
فيتنصف م وكذا لو زوجت بعد القبض والمهر عليها نصف القيمة ولا تخير لان الامتناع لحق الزوج
س اي وكان الولد للمكاتبة فيما اذا زوجتها منه قبل القبض ودخل بها فولدت لا كما يكون
المهر ايضا لها كالولد يعني يكون المهر والولد للمكاتبة جميعا فيما اذا زوجتها منه بعد القبض ودخل
بها فولدت لما ذكرنا من ان التنصف حكم العوض فاذا زوجتها منه بعد القبض كان مهر الامة زيادة
حادثة بعد القبض فلم يكن في حكم المعوض لا صريحا ولا تقديرا فلم يثبت في حقه التنصف وكان
المهر كله للمكاتبة كالولد وعليها نصف قيمة الامة للزوج ولا تخير هنا الزوج بين ان يأخذ نصف الامة
او قيمة ذلك كما في المسئلة السابقة لان امتناع التنصف هنا ثبت لحق الزوج وذلك لان الزيادة
الحادثة من المهر بعد القبض اذا كانت متولدة من العين او متعلقة بسبب العين كالارش
والعقر فانما تمنع تنصف المهر شرعا فامتنع اختيار الزوج نصف الامة لحكم الشرع فصار بمنزلة ما اذا هلكت
الامة بعد القبض وثمة يتعين حقه في نصف القيمة فكذا هنا م ولو طلق ثم تزوج لم يجز لحق الملك بطل الرجوع
بمكاتبة ابيه وبجارية مكاتبة فانها بيعا وملك العوض والكفالة لابن مولاه في حياة الاب وبعد موته
بخلاف الموهوبة وجارية الابن وايضا بطل قيام سبب الملك س اي ما ذكرنا فيما اذا زوجت المكاتبة الامة
من الزوج بعد القبض ثم طلقها الزوج ولو ان الزوج طلق المكاتبة قبل الدخول بعدما قبضت الامة ثم تزوج
الامة قبل ان تدفع المكاتبة نصفها اليه وقبل ان يقضي القاضي له بذلك لم يصح تزوج الامة لان للزوج في الامة
حق الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ان كان لا يمنع البقاء كالعدة وانما قلنا ان له فيها حق الملك
لان نصف المهر المقبوض لا يعود الى ملك الزوج الا بالقضاء او الرضا كما مر قوله نظيره اي نظير ما ذكرنا
من المسائل في ان حق الملك يمنع الابتداء ولا يمنع البقاء مسائل احديها التزوج بمكاتبة ابيه فانه لو تزوج
ابن مولى المكاتبة المكاتبة ثم مات المولى لا يفسد النكاح ولو تزوجها ابتداء بعد موت ابيه لا يجوز فعلم ان
حق الملك يمنع الابتداء ان لم يمنع البقاء والثانية التزوج بجارية مكاتبة ابيه فانه لو تزوج بجارية مكاتبة ابيه
في حال حياة الاب ثم مات الاب لا يفسد النكاح ولو ان المكاتبة زوجها اياه بعد موت ابيه ابتداء لم يجز
النكاح والثالثة التزوج بالتي باعها ابوه وملك العوض فانه لو باع رجل جارية بغلام وقبضها المشتري
ثم هلك الغلام قبل التسليم فتزوج ابن البائع تلك الجارية في حياة ابيه ثم مات ابوه لا يفسد النكاح
ولو تزوجها بعد موت ابيه ابتداء لم يجز النكاح وذلك لانه لما مات الغلام وجب رد الجارية على بائعها

كالمفوض

كالارش

والعقر

بالطلاق قبل الدخول

وجب للبائع فيها حق الملك فاذا تزوجها ابن البائع حال حيوته ثم مات البائع انتقل حق الملك فيها الى
الابن في حال بقاء النكاح فلم يفسد واذا تزوجها ابن البائع حال بعد موته كان حق الملك ثابتا في ابتداء
النكاح فيفسد لان حق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع بقاءه والرابعة الكفالة لابن المولى فقوله والكفالة
بالرفع عطف على النزع اي ونظيره كفالة المكاتب لابن مولاه يعني انه لو كان لابن مولى المكاتب
دين على رجل فكفل به المكاتب لابن مولاه باذن المولى ثم مات المولى فالكفالة على حالها ولو تكفل
المكاتب بعد موت المولى لابن المولى ابتداء لم يجز لما ذكرنا ان حق الملك يمنع الابتداء ولا يمنع البقاء
فقوله في حيوة الاب وبعد موته متعلق بجميع المسائل على وجه اللف والنشر ومنها [illegible] الامة الموهوبة
فان الواهب لو تزوجها بعد التسليم جاز لانه ليس للواهب في الموهوبة بعد التسليم حق الملك
وطلاق جارية الابن فان الاب لو تزوج جارية الابن جاز لانه ليس للاب في مال الابن
حق الملك والضابط في ثبوت حق الملك قيام سبب الملك اي كل محل يكون للانسان فيه
سبب الملك قائما في الحال يكون له فيه حق الملك وكل محل لم يكن فيه سبب الملك قائما في الحال
لم يكن فيه حق الملك فعن الامة المجهولة المفوضة في مسئلتنا سبب ملك الرجوع في نصفها قائم ولو طلاق
المكاتبة قبل الدخول الا انه امتنع الملك لمانع شرعي كما ذكرنا ولذا في نظايرها من المسائل
المذكورة اما الواهب فليس له بعد الهبة والتسليم سبب الملك في الموهوبة واما الولاية فهو العجز
واما تمتعا الى تقديم ملكه بالرجوع وكذا ليس للاب سبب الملك في جارية الابن فانها في الحال
واما له ولاية الانتفاع بماله عند الحاجة م باب

من الصداق ينقص او يزيد تزوج على ثوب قيمته عشرة فراجع سعره الى ثمانية فلها الثوب لا غير وفي عكسه
لها الثوب ودرهمان اعتبارا لحالة العقد ش اي لو تزوج رجل امرأة على ثوب قيمته عشرة دراهم
فتراجع سعر الثوب قبل التسليم اليها الى ثمانية دراهم فللمرأة الثوب المسمى وان انتقص عن قدر المهر
شرعا ولا شيء لها غير ذلك وفي العكس اي فيما اذا تزوجها على ثوب قيمته ثمانية دراهم فازداد قيمته
قبل التسليم اليها الى عشرة دراهم كان للمرأة الثوب المسمى ودرهمان وقوله اعتبارا لحالة العقد تعليل
للمسئلتين اي انما قلنا في المسئلة الاولى ان لها الثوب لا غير اعتبارا لحالة العقد فانه يعتبر شرعا ان
قيمة المهر وقت العقد عشرة دراهم وقد كانت قيمته وقت العقد عشرة دراهم وقد كانت قيمته وقت العقد
عشرة فصار حق الشرع مقضيا وانما انتقص من العشرة حالة البقاء والمهر حالة البقاء حق المرأة
وانما قلنا في المسئلة الثانية ان لها الثوب ودرهمين اعتبارا لحالة العقد يعني ان قيمته حالة العقد لم يكن عشرة

والعشرة

الجزء الثامن والعشرون

والعشرة من كونها مهرا لا يتجزى فان بعض العشرة لا يصلح مهرا فكان ذكر بعضها كذكر الكل وقت العقد فصار
كانه تزوجها على هذا الثوب ودرهمين ولو صرح بذلك ثم ازداد قيمة الثوب الى عشرة لا يسقط الدرهمان عنه
فكذا هنا م ولو تعيب فصار يساوي خمسة اخذت الثوب او قيمته يوم العقد للعيب الفاحش طلاق اليسير
لان النكاح لا ينفسخ والعيب سواء لدخوله تحت التقويم فلا يفيد حتى لو كان مثليا ترد لفائدة الرجوع بالتسليم
وليس لها ان تضمن النقصان لان الوصف لا يضمن بالعقد طلاق تعيب الاجنبي والزوج وما لو طلقها
ثم تعيب في يدها لانه ضمن بالقبض والاتلاف ش اي ولو تعيب الثوب المذكور وهو الذي تزوجها عليه
وقيمته عشرة دراهم وصار يساوي خمسة دراهم كانت المرأة بالخيار ان شاءت اخذت الثوب لا غير
وان شاءت اخذت قيمة الثوب يوم العقد لان هذا عيب فاحش حصل في ضمان الزوج طلاق العيب
اليسير فانه لو تعيب الثوب الذي تزوجها عليه قبل قبضها عيبا يسيرا لا يكون لها الخيار بين اخذ الثوب
واخذ قيمته بل يلزمها الثوب وذلك لان فائدة الخيار اما استرداد العوض الاصلي وهو ملك منفعة
البضع واما الاستبدال بالعوض او خير من الاول ولا يمكن الاول لان النكاح لا ينفسخ
بنقصان المهر ولا الثاني لان قيمة الثوب سواء مع عيبه [illegible]
وبين قيمته لان العيب اليسير على التفسير الصحيح ما ينقص من مالية قدرا ما يدخل تحت تقويم المقومين
فلا يظهر هذا النقصان لدخوله تحت التقويم واذا كان كذلك فلا يفيد رد الثوب واخذ قيمته حتى لو كان
المهر مثليا بان تزوجها على مكيل او موزون بعينه ثم تعيب ذلك عند الزوج عيبا يسيرا كان للمرأة ان
ترد ذلك المعيب وتاخذ مثله سليما لان في الرد ثمة مفيد لفائدة الرجوع بالتسليم والفرق بين المثلي
والقيمي في ذلك ان القيمي حقها عند الرجوع لا يكون الا في مثل المسمى من حيث المعنى وهو القيمة
فاذا لم يكن فيهما تفاوت من حيث القيمة لم يفد الرجوع اما في المثلي يكون حقها عند الرجوع في مثل
المسمى صورة ومعنى فيجوز رد المعيب لاستيفاء حقها في الصورة من حيث الانتفاع فاعرفه وقوله
وليس لها ان تضمن النقصان اي واذا اختارت المرأة اخذ الثوب المعيب ليس لها ان تضمن الزوج قدر
نقصان الثوب لان الثوب انما صار مضمونا على الزوج بالعقد لانه لم يوجد فيه سبب الضمان سوى العقد
والوصف لا يضمن بالعقد فلا يكون مضمونا على الزوج وهذا طلاق تعيب الاجنبي وتعيب الزوج
فان الاجنبي او الزوج لو عيب هذا الثوب كان للمرأة ان تضمنه قدر النقصان وطلاق ما اذا طلقها
الزوج بعد تسليم الثوب اليها ثم تعيب الثوب في يدها بعد التطليق فان ثمة كان للزوج ان يضمنها قدر
النقصان لانه اي لان الوصف يضمن بالقبض وبالاتلاف وان لم يضمن بالعقد فالاجنبي والزوج ضمنا

وصف السلامة بالاتلاف والمرة ضمنت ذلك بالقبض وذلك لان المهر يدخل في ضمان المرة بالقبض فيكون المضمون عليها فيمتها وقت القبض فاذا دخله عيب في يدها كان النقصان مضمونا عليها وانما ذكر في جانب المرة التعيب دون التعييب ليعلم ان ضمانها ليس باعتبار الاتلاف وانما قال طلقها ثم تعيب في يدها لانه لو تعيب في يدها اولا ثم طلقها قبل الدخول واختار الزوج نصف الصداق لا يضمن المرة شيئا مما فات من الاوصاف في يدها شيئا وذلك لان الصداق قبل قبضها كان مضمونا بالعقد فيتحول ملك الضمان الى المرة بالقبض ولو لا ان ذلك يكون ضمان المرة ضمان العقد ما دام العقد قايما فلا يضمن الوصف لانه لا يضمن بالعقد اما اذا انقطع العقد بالطلاق فانه يصير المهر مضمونا على المرة بالقبض فاذا تعيب بعد الطلاق في يدها ضمنت الوصف بالقبض م ولو قبضت ثم طلقها والثوب هالك ردت نصف القيمة يوم القبض س اي ولو قبضت المرة الثوب الذي تزوجها عليه ثم هلك الثوب في يدها بفعلها او بفعل غيرها ثم طلقها الزوج قبل الدخول فما ردت المرة الى الزوج نصف قيمة الثوب يوم قبض الثوب حتى لو كان قيمة الثوب وقت العقد عشرة ولم يقبضه حتى صار يساوي عشرين ثم قبضته ثم طلقها ردت نصف قيمته يوم القبض وذلك عشرة لا نصف قيمته يوم العقد لانه دخل في ضمانها يوم القبض فيعتبر قيمته يوم القبض فان قيل القيمة عين معوض في العقد فيجب ان لا ينتصف بالطلاق قبل الدخول كما مع قلنا يتنصف المعوض في العقد وهو الثوب الا انها عجزت عن رد نصفه للهلاك فيضمن قيمة نصفه م ولو اختلفا في قيمة المهر بعد الضياع او ذرعانه او وزنه وهو مما يضره التبعيض فالقول قوله لان الضمان صار لازما على المرة فايم بالجملة ولو اختلفا في جنسه او عينه او قدره وهو مما لا يضره التبعيض تحالفا وحكم مهر المثل وكذا صفة الدين بان قالت بيضا وقال بل سودا لانها اصل في الدين ولهذا لو اختلفا في صفة المسلم فيه تحالفا وحكم المتعة بعد الطلاق ان كانت قبضها كاملا س اي اذا تزوجها على عرض معين فضاع العرض قبل القبض ثم اختلفا الزوجان في قيمته بعد ضياعه بان كان المهر عبدا فقالت المرة كانت قيمته مائة وخمسين وقال الزوج كانت قيمته مائة او اختلفا في ذرعانه والحال ان المدروع مما يضره التبعيض بان كان المهر ثوبا متفاوت الاطراف فقالت المرة كان الثوب خمسة عشر ذراعا وقال الزوج كان عشرة اذرع او اختلفا في وزنه والحال انه كان موزونا يضره التبعيض بان كان المهر ابريق فضة او ذهب فقالت كان قيمته خمسة عشر مثقالا وقال الزوج كانت قيمته عشرة مثاقيل فالقول قول الزوج في جميع ما ذكرنا فقوله مما يضره التبعيض يتعلق بقوله او ذرعانه وقوله او وزنه اي والحال ان المذكور وهو المذروع

او الموزون مما يضره التبعيض وانما قلت ان القول قوله لان مهر اي الجملة التي ذكرنا وهي القيمة والذرع والوزن فيما يضره التبعيض صار وانما قلنا انها صار لان المعين قايم بالجملة لان معنى المالية فيما قايم بجملة الاجزاء يعني ان حال اتصال الاجزاء بعضها بالبعض اثر في معنى ماليتها ويدل على ان القيمة ظاهر وكذا في المذروع الذي يضره التبعيض فان ازالة ذرع منه توجب نقصانا ما في مالية الباقي وكذا في الموزون الذي يضره التبعيض لانه انما يضره التبعيض اذا كان لاتصال اجزائه تاثير في زيادة المالية فصار جملة القيمة او الاذرعات او الوزن فيما يضره التبعيض في معنى المالية كعين واحد قايم بالمجموع كالطوق والودائع واذا ثبت انها صار كان القول فيها قول الزوج بالاجماع لانهما متى اتفقا على مهر مسمى فقد اتفقا على سقوط المهر المثل فصار الحكم مهر المثل معه اعتبار الدعوى والانكار والمرة تدعي عليه زيادة صفة وهو ينكر فكان القول قوله م ولو اختلفا في جنسه اي ولو اختلفا في جنس المهر بعد ضياعه بان قالت كان المهر عبدا وقال بل كان ثوبا او اختلفا في عين المهر بعد اتفاقهما على جنسه بان قالت كان المهر العبد الفلاني وقال بل العبد الفلاني او اختلفا في قدر المهر والحال انه لم يكن مما يضره التبعيض بان تزوجها على نقد بعينها فضاعت في يده فقالت كان وزنها مائتي درهم وقال بل كان وزنها مائة درهم او تزوجها على ثوب لا تتفاوت اطرافه ثم اختلفا في ذرعانه او تزوجها على صبرة طعام بعينها ثم اختلفا في كيلها وكذا لو قالت كان المهر الفي درهم وقال بل الف درهم في هذه الوجوه تحالفا وحكم مهر المثل مع ليس مهر المثل حكما فان شهد لاحدهما فالقول قوله مع يمينه وان لم يشهد لاحدهما بان كان اكثر مما يدعيه الزوج واقل مما يدعيه المرة تحالفا لانه لولا اعتبار مهر المثل يعتبر الدعوى والانكار وكل واحد منهما مدعي ومدعى عليه فيتحالفان وهذا عندابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله القول قول الزوج في جميع ذلك الا ان ياتي بشي قليل قوله وكذا صفة الدين اي وكذا يتحالفان ويحكم مهر المثل اذا اختلفا في صفة الدين اي اختلفا في صفة المهر المسمى وكان المسمى دينا في الذمة بان قالت المهر الف درهم بيضا وقال الزوج بل المهر الف سوداء او قالت المهر كر حنطة جيد والاخر وقال بل كر حنطة ردية وانما كان الاختلاف في صفة الدين مثل الاختلاف في جنس المهر او عينه او قدره لانها اي لان الصفة اصل في الدين اي حكم صفة الدين مثل الاختلاف في جنس المهر لان حكم اصل الدين لان الدين غايب والغايب يعرف بالصفة ولهذا اي ولاجل ما قلنا ان الصفة اصل في الدين قلنا ان المتعاقدين لو اختلفا في صفة المسلم فيه تحالفا كما لو اختلفا في جنسه او قدره فعلم ان صفة الدين لها حكم الاصل وانما قيد الصفة بكونها صفة الدين لانهما لو اختلفا في صفة المهر وكان

معينا بان قال الزوج تزوجتك على هذا الثوب على انه عشرة اذرع وقالت بل تزوجتني على هذا الثوب على انه عشرون
ذراعا او قالت تزوجتني على هذا العبد على انه كاتب او خباز وقال بل تزوجتك على هذا العبد ولم اشترط
شيئا كان القول قول الزوج عندهم جميعا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله وذلك لان الحاضر لا يوفي بالصنعة
فلم تكن للصنعة حكم الاصل وقد ذكرنا ان في الاختلاف في صفة المهر القول قول الزوج قوله وحكم المتعة
بعد الطلاق فيما ذكرنا فيما اذا اختلفا حال قيام النكاح فلو انهما اختلفا بعد الطلاق قبل الدخول
يجب متعة مثلها عند ابي حنيفة رحمه الله فيكون القول قول من يشهد له متعة مثلها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله القول قول الزوج الا ان يأتي بشيء قليل ومثله اذا اختلفا في جنس المهر
او عينه او وصفه وهو دين لان لحكم المتعة بعد الطلاق منزلة حكم مهر المثل قبله وقبل الطلاق
انما يحكم مهر المثل في هذه الصورة فلو اختلفا في قيمته او صفته وهو عين بعد الطلاق كان القول
قول الزوج عندهم ولم يحكم متعة المثل كما عرفت في الاختلاف قبل الطلاق وان كان الطلاق
بعد الدخول واختلفا بعد الطلاق فالجواب في الفصول كلها كالجواب فيما لو اختلفا حال قيام النكاح
من الاتفاق والاختلاف ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله وانما قال ان كانت تحتمل كلاما [illegible]
كلام لم يقيد فكيف [illegible] ولهذا قال اولى ان قول محمد رحمه الله في الاصل ان القول في هذه المسألة قول
الزوج لاختلاف الموضوع فانه وضع المسألة في الاصل في الالف والالفين فكان الزوج معترفا
بخمسمائة والمتعة عادة لا تبلغ خمسمائة فلا يفيد تحكيم المتعة ووضع المسألة هنا في العشرة والعشرين فكان
الزوج منكرا للزيادة على عشرة والمتعة عادة تزيد على عشرة فيكون تحكيمها مفيدا م باب
من الوقف بالجب والعنة وجدت زوجها الصغير مجبوبا جعل وليه خصما وفرق لانه لا فائدة في الانتظار
طلاق فيما لو وجدته عنينا ويكون طلاقا لتقرر السبب كما لو كانت كبيرة ش اي اذا زوج الصغيرة وليها
او زوج كبيرة بامرها فوجدت زوجها مجبوبا ورافعت الى القاضي وطلبت التفريق جعل القاضي
ولي الصغير خصما في ذلك وفرق بينهما وذلك لانه لا فائدة في انتظار التفريق لان التفريق ثبت
حق المرأة الكبيرة في الجماع حال حاجتها اليه وهذا المعنى لا يتوهم زواله في المجبوب في وقت
وهذا خلاف ما لو وجدت المرأة الزوج عنينا فانه لا يفرق بينهما في الحال بل يؤجل سنة لانه
يتوهم زوال العنة في فصل من الفصول الاربعة المشتملة على الطبائع الاربع فكان في انتظار التفريق
الى السنة فائدة فان قيل ان [illegible] رضاها برفع الصغير رضا لسقوط حقها في الوطء
الى البلوغ فوجب ان لا تفرق في الحال قلت انها رضيت بتأخير حقها لا بفواتها على الابد فلما
علمت

علمت ان الزوج فات حقها في الوطء ابدا كان لها الخيار وانما قال جعل وليه خصما لان الصغير بمنزلة الغائب لعدم
الاهلية والقضاء على الغائب باطل فلا بد وان يجعل عنه خصم حاضر كما في سائر الحقوق المتوجهة الى الصغير
فان لم يكن للصغير ولي نصب القاضي عنه خصما وقضى عليه بالتفريق فان جاء الخصم بحجة تبطل حقها لم يفرق
بينهما قوله ويكون الفرقة بينها وبين زوجها المجبوب طلاقا فورد عليه انه كان يجب ان لا يكون طلاقا
لان الصبي لا يملك الطلاق لانه من المضار وكذا لا يملكه نائبه وهو القاضي فعلله على وجه يندفع
ذلك فقال لتقرر السبب يعني ان سبب الفرقة وهو الجب متحقق في الحال [illegible] وسبب الفرقة
متى تحقق وطلبت التفريق وجب على القاضي التفريق وانما لم يصح من الصبي اهلا للطلاق لاختلال
في عبارته وقصده والطلاق في مثل هذا الموضع لا يتوقف على العبارة والقصد ولا اعتبار
ومثله كما في ملك القريب فان الصبي اذا ملك قريبه عتق عليه وان كان العتق من المضار لانه يعتق
عليه وهو ملك القريب ولم يحتج فيه الى العبارة والاعتبار فكذا هنا م ولو كانت صغيرة لا يفرق
وليها لاحتمال الرضا بعد البلوغ بخلاف الرد بالعيب لانه حق الولي ولان في انتظار التفريق
ش اي لو كانت المرأة صغيرة زوجها وليها والمسألة بحالها لا يكون لوليها ان يفرق بينهما
في الحال بل ينتظر في ذلك الى وقت بلوغ الصغيرة لاحتمال رضاها بفوات حقها في الجماع
بعد البلوغ وليس في انتظار التفريق اضرار بالصغيرة في الحال لانه لا حاجة بها الى الجماع
في الحال وهذا بخلاف الرد بالعيب فانه اذا ورثت الصغيرة مالا او اشترى مورثها من رجل
وقد اطلع وليها على عيب به كان عند بايع موروثها يكون لوليها ان يرد على البايع مع انه يحتمل
ان الصغيرة ترضى بالعيب بعد البلوغ وذلك لان الرد بالعيب حق على الصغيرة لان التصرف
في اموال الصغير انما يكون حق الولي فكان له ان يرد بالعيب في الحال لانه حقه ولان في
انتظار الرد بالعيب ابطال الرد بالعيب لان المولى يبيعه عند الاحتياج الى النفقة ولا يمكن
انتظار بيعه عند الحاجة لتضرر الصغيرة وبالبيع يبطل حق الرد بالعيب فاما كان الانتظار مفضيا
الى الابطال لم يؤخر م ولو اسلمت يؤخر الى ان يعقل هذا اي لعدم الموجب قبله بخلاف ما لو كان معتوها
حيث يعرض على احد ابويه فان ابيا يفرق لانه ليس لزواله غاية معلومة فيسقط بخلاف الصبا لظهورها
الزوج مع الفرق بعد انقضاء مدة الانتظار ش اي لو اسلمت المرأة يؤخر التفريق الى ان يعقل
الزوج يعني لو زوج نصراني ابنه الصغير امرأة كبيرة وهما نصرانيان فاسلمت المرأة ورفعت امرها
الى القاضي وارادت الفرقة لا يفرق بينهما في الحال ويؤخر ذلك الى ان يصير الزوج بحيث يعقل الاسلام

جارٍ عن الاسلام بعد ذلك يفرق بينهما وانما قال الى ان يعقل دون ان يقول الى ان يبلغ لان
اعتبار اسلامه واباءه عنده لا يتوقف على بلوغه وانما قال فيأبى لانه اذا اسلم فهما باقيان على نكاحهما
قوله لعدم الموجب تعليل لقوله يوقف والصبي في قبله يرجع الى العقل او الى باء اي لعدم الموجب للتفريق
قبل العقل الذي يقتضي الى باء او قبل الاباء الذي يعقب العقل يعني انما قلنا قبل العقل في الاباء لان
الموجب للتفريق عند اسلام احد الزوجين هو اباء الاخر حال كونه عاقلا فقبل تحقق العقل والاباء
حيث لم يوجد موجب التفريق فرق بين هذا وبين ما اذا كان زوج النصرانية نصرانيا معتوها
لا تمييز له واسلمت المرأة فانه يعرض الاسلام على احد ابويه فان ابيا
بيان انه اذا عرض الاسلام على احد ابويه فان اسلم احد ابويه فحصل الزوج مسلما باسلامه وان
ابى احد ابويه لا يفرق باباءه بل يعرض على الاخر فان ابى الاخر ايضا فح يفرق بينهما فان لم يكن
ابواه في الاحياء جعل له القاضي خصما فخاصم عنه ثم يفرق بينهما فاراد المصنف رحمه الله بيان وجه
الفرق بينهما فقال لانه ليس لزوال غاية اي لزوال العته غاية معلومة تنتظر في التفريق فيكون
انتظاره الى وقت زواله اضرارا بالمرأة بتركها في قيد الكافر بخلاف الصبي فان لزوال الصبا غاية
معلومة وهي وقت البلوغ والحاصل ان التفريق بعد اسلام المرأة معلق باباء الزوج والاباء
حقيقة وحكما هو ما يكون منه بعد عقله فلا يثبت التفريق قبل وقت ثبوت عقله ولا داعي الى
انتظار الاباء في حق اباء احد ابويه لان انتظار الحق يسبب الى وقت معلوم جائز واما في حق
المعتوه فلا وجه لما صرنا الى اعتبار اباء احد ابويه لان انتظار الحق الى وقت غير معلوم
لا يجوز لانه بمنزلة الابطال قوله نظيرها ان نظير مسئلتي الصبي والمعتوه فيما ذكرنا هو الزوج
مع الشيء بعد القضاء بمدة الاجارة فانه اذا استاجر ارضا للزراعة مدة معلومة وزرع فيها زرعا
ونبت شيئا فانقضت مدة الاجارة ولم يستحصد الزرع فانه يؤخر قلع الزرع الى وقت الحصاد
لان له غاية معلومة وبوجوب قلع الشيء في الحال اذ ليس له غاية معلومة ثم اعلم ان المراد بالمعتوه
هنا المجنون وهو المسلوب العقل فان العرض على احد الابوين انما هو في المجنون اما المعتوه وهو المغلوب وهو
الناقص العقل الذي يشبه بعض كلامه كلام العقلاء وبعض كلامه كلام المجانين فانه يجب العرض على نفسه في الحال
كما في اسلام الصبي العاقل لان اسلام المعتوه صحيح لوجود اصل العقل كاسلام الصبي العاقل
نص على ذلك في مختصر التقويم ولو تلاعنا ثم جن او غاب يفرق لان الحرمة قد ثبتت وهو الموجب
بخلاف ما قبل التلاعن وجنون الى ما قبل القضاء لعدم الحجة وبخلاف ما لو زنت او حدّا احدهما حد قذف

لبطلان

ان التفريق يزوال تحقق العقل والاباء من الاسلام لعدم موجب التفريق م

يفرق بينهما في الحال ولا ينتظر الى وقت افاقته وفي قوله فان ابيا م

او من الصبي

الا بعد اللعان ولهذا لو كان بعد التفريق حل الزوج بخلاف العته وهذا لان التفريق حال تكرر اللعان
وهو ممكن بعد الافاقة م اي ولو تلاعن الزوجان ثم جن الزوج او غاب بعد الفراغ من اللعان قبل التفريق
يفرق بينهما في الحال ولا ينتظر افاقته او حضوره وكذا لو جنت المرأة او غابت لان الحرمة قد ثبتت
بينهما باللعان لان اللعان عندنا شهادات مؤكدات بالايمان وحكمها حرمة الاجتماع كما هو مقتضى اللعان
واذا او غاب منه اتصل بالشهادات حكمها وهو الحرمة فلا يبطل ذلك بالجنون او الغيبة بعده كما اذا جن
او غاب الشاهد بعد القضاء وجب التفريق واذا ثبت الحرمة وهو الموجب للتفريق وجب التفريق
بخلاف ما قبل الفراغ فانه اذا جن الزوج او غاب قبل الفراغ من اللعان لا يفرق بينهما وبخلاف جنون
الى ما قبل القضاء فانه اذا شهد رجل على آخر بامر ثم جن الى ما قبل قضاء القاضي بما شهد لا يقضي
بشهادته لعدم وجود الحجة في المسئلتين لان اللعان انما يكون حجة للتفريق بعد التمام فاذا جن الزوج
او غاب قبل تمامه لم يتحقق حجة التفريق فلا يفرق وكذا في مسئلة الشهادة فان الشهادة انما تصير حجة
بالقضاء فلا بد ان يبقى اهلا للشهادة الى وقت القضاء لتصير حجة به فاذا جن الى ما قبل القضاء
لم يبق اهلا للشهادة فلم يوجد الحجة وبخلاف ما لو زنت المرأة بعد اللعان او حدّ احدهما بالقذف بعد
فانه لا يفرق بينهما عندهما لان بزنا المرأة او بحد احدهما حد القذف تبطل اهلية اللعان وذلك
لان الركن في اللعان الشهادة فلا بد ان يكون من اهل الشهادة وادعى جانب المرأة قائم مقام
حد القذف فلا بد ان تكون المرأة ممن يحد قاذفها بان يكون عفيفة فاذا حدّ احدهما بالقذف
لم يبق اهلا للشهادة واذا زنت المرأة لم تبق عفيفة فبطلت اهلية اللعان فامتنع اثبات حكم اللعان
عليهما مع بطلان اهلية اللعان قوله وبخلاف اي وبخلاف ما ذكرنا ان بالزنا او حد احدهما بالقذف
تبطل اهلية اللعان لو كان اي لو كان زنا المرأة او حدّ احدهما بالقذف بعد التفريق حل تزوجها له فانها
اذا زنت او حدّ احدهما حد القذف بعد ما فرق القاضي بينهما جاز النكاح بينهما عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله
بخلاف العته فانه لو حصل بعد التفريق لا يحل المرفوع فانه لو عتهت المرأة بعد التفريق فرق جنا
لم يجز عندهم فعلم ان العته لا يبطل اهلية اللعان وذلك لانه لا يخرجان بالعته من ان يكونا
اهلا للعان لما يتصف وزناهما وحد القذف لم تبقيا اهلا للعان في حال من الاحوال
قوله وهذا اي وما ذكرنا انه اذا حدث العته بعد اللعان يفرق بينهما لان التفريق انما يكون للاحتراز
عن تكرر اللعان وهو اي اللعان ممكن بعد الافاقة لا بالعته لم يخرج من اهلية اللعان فلو لم يفرق
بينهما في الحال ادى الى تكرار اللعان فانه بعد زوال العته لو قذفها يلاعنان فيلزم تكرار اللعان

اي عن

ان يكونا

فان العته لا يبطل اهلية اللعان ولهذا لو كان العته بعد التفريق م

للاحتراز

في نكاح واحد وهو غير مشروع وفيما اذا زنت او وطئت احدهما بشبهة لو لم يفرق بينهما لا يلزم بكل اللعان
لخروجهما عن اهلية اللعان قالوا وهذا الفرق لا يتأتى على قول ابي يوسف رحمه الله فان تكرار اللعان في نكاح
واحد مشروع عنده فان الزوجين متى تلاعنا عند القاضي ثم عزل القاضي قبل التفريق وولي قاض
اخر فانهما يتلاعنان عنده مرة اخرى ذكره الامام خواهرزاده م ولو ارتد ابوا الصغيرة التي تحت
مسلم لم تبن لبقائها مسلمة تبعا للدار وان لحقا بها بانت للتعارض في الموجب وللتنافي حكم الابتداء
بخلاف ما اذا كانت تعقل او عتهت بعد ما ادركت مسلمة للاصالة وبخلاف ما لو مات احدهما ثم لحق
بها الاخر لان التبعية انتهت والمنتهي قائم س اي لو كانت صغيرة مسلمة تحت رجل مسلم زوجها
اياه ابوها فارتد ابواها والعياذ بالله لم تبن الصغيرة من زوجها المسلم لانها كانت مسلمة
تبعا للابوين والدار فاذا ارتد ابواها بقيت مسلمة تبعا للدار فان قيل لا يعتبر تبعية الدار مع وجود الابوين
ولهذا قلنا ان المولود من النصرانيين في دار الاسلام نصراني قلنا انما لا يعتبر تبعية الدار مع وجود الابوين
عند اختلاف الحكم فانه اذا تدافع الاقوى والاضعف في حكمين يصار الى ترجيح الاقوى اما عند اتحاد
الحكم فانه يضاف الى الكل كما يقال هذا الحكم ثابت بالكتاب والسنة والقياس فكذلك وان لحقا بها اي
وان لحق الابوان دار الحرب مع الصغيرة بانت من زوجها للتعارض في الموجب اي للتعارض فيما
هو موجب لحكم التبعية في الصغيرة لان الموجب لكل هو الابوان والدار وذلك اوجب حكم اسلامها
في الابتداء واوجب حكم كفرها في الانتهاء فابطل ذلك حكم الاسلام في حقها ثم ورد على هذا انها
حكم باسلامها ابتداء بموجب وهو تبعية الابوين والدار وجب ان لا يبطل حكم اسلامها بعد ذلك
وان تغير الموجب الا يرى انه لو مات احدهما مرتدا ولحق بها الاخر او لحقا بها بعد ما عقلت تبقى مسلمة
على ما كانت ولا تبين من زوجها فاجاب عنه بقوله وللتنافي حكم الابتداء يعني ان للتنافي حكم الاسلام
في حق الصغيرة حكم ابتدائه فكأنه لا بد لاسلامها في الابتداء من تبعية الغير لا بد في البقاء منها
لانها ليست اهلا لان تصير مسلمة باسلام بنفسها لان ذلك يتوقف على التصديق الموقوف على العقل فاذا ارتد
(بعد زال) العقل الابوان ولحقا بها فقد زال جميع ما كان يوجب اسلامها بالتبعية فلم يبق ما يبقي اسلامها فاعتبرت
كافرة بتبعية الابوين والدار وهذا بخلاف ما اذا كانت الصغيرة تعقل في دار الاسلام ثم لحقاها فانها تبقى
مسلمة كما كانت ولا تبين وبخلاف ما اذا عتهت بعد ما ادركت مسلمة فان الصغيرة لو ادركت عاقلة مسلمة
وابواها مسلمان ثم صارت معتوهة ثم ارتد ابواها ولحقا بها الى دار الحرب تبقى مسلمة ولا تبين من زوجها
وقوله بعد ما ادركت ليس بقيد فان الصبية اذا عقلت الاسلام ووصفته ثم صارت معتوهة فهي بمنزلة

التي ادركت عاقلة ثم عتهت في جميع ما ذكرنا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله وقوله للاصالة تعليل للمسألتين
اي انما قلنا انها لا تبين اذا كانت تعقل لاصالة الصغيرة العاقلة في حكم الاسلام لانها بعد العقل صارت
اهلا لكونها مسلمة بالاسلام بنفسها فخرجت عن ان تكون تابعة للابوين لان تبعية اسلامهما شرعا كانت
الى غاية يعقل فيها الاسلام على ما روي انه عليه السلام قال كل مولود يولد على الفطرة الا ان ابواه يهودانه او ينصرانه
حتى يعرب عنه لسانه اما شاكرا او كفورا واسلامها بنفسها باق وان لحقا بها وانما قلنا انها لا تبين
اذا عتهت بعد ما ادركت للاصالة المعنوية في حكم الاسلام لانها لما ادركت عاقلة ثبت في حقها اسلامها
بنفسها فلا يزول حكمها بعد العته وان لحقا بها لان الاسلام بعد صحته ونفاذه لا يحكم بزواله الا بعد
وهو الكفر ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله انا لا نخرج من الاسلام الا من الوجه الذي دخل فيه وانما قال
فقيد بقوله عتهت بعد ما ادركت مسلمة لانها اذا بلغت معتوهة تبقى تابعة للابوين والدار في حكم الدين
لانه ليس للمعتوه اسلام بنفسه فكانت بمنزلة الصغيرة فكل جواب عرفته في الصغيرة فهو الجواب فيها كذا
ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله قوله وبخلاف ما لو مات احدهما اي وبخلاف ما لو مات احد الابوين ولحق مع
الصغيرة الاخر بدار الحرب فانها لا تبين عن زوجها لان التبعية اي لان تبعية الصغيرة انتهت بموت
احد الابوين يعني انما يجعل تبعا للذي مات في دار الاسلام ابا كان او اما سواء مات على الاسلام
او على الردة لان من مات منهما في دار الاسلام له حكم الاسلام اما اذا كان مسلما فظاهر واما اذا كان
مرتدا فلان بعض احكام الاسلام باق في حقه ولهذا لا يسبى ما دام في دار الاسلام واذا كان كذلك
فتبعية من مات منهما توجب اسلام الصغيرة وتبعية من لحق بها توجب كفرها فترجح ما يوجب الاسلام
وهو تبعية من مات ولا تنقطع بالموت حكم التبعية لان بالموت في دار الاسلام يبقى ما هو من احكام الاسلام (ينتهي)
وتبعية الصغيرة من احكام اسلام الميت فيكون منتهيا بموته والمنتهي قائم من حيث الحكم لان
الشيء بانتهائه يتقرر فكانت تبعيتها للميت في دار الاسلام قائمة وان لحق بها الاخر الى دار الحرب
فكانت مسلمة فلم تبن م ولو كانا نصرانيين فتمجسا بانت لان الارتداد معارض مرجوح وفي الاول
معارض س اي لو كان ابوا الصغيرة التي تحت مسلم نصرانيين فصارا مجوسيين بانت الصغيرة من زوجها
وان لم يلحقا بها دار الحرب فرق بين هذا وبين المسألة الاولى فان ثمة لا تبين الصغيرة من زوجها ما لم يلحقا
بها فاراد بيان وجه الفرق فقال لان الارتداد يعني ان دار الاسلام في مسألتنا وهي ما اذا تمجس ابواها وهما
نصرانيان معارض للابوين مرجوح بهما وذلك لان المعارضة بين الشيئين انما تكون اذا اقتضى احدهما
خلاف ما يقتضيه الاخر في محل واحد وههنا كذلك لان الدار دار الاسلام وانما توجب ان تكون الصغيرة مسلمة

تبعا لهما والابوان مجوسيان فتبعتهما بوصفان يكون الصغير بسببه موضع التعارض بين الدار والابوين
في الاقتناع والابوان في الاستتباع اقوى من الدار لان استتباعهما باعتبار البعضية واستتباع الدار
باعتبار المجاورة والاتصال فكان الدار معارضا وموضا فبطل حكمها وثبت لها حكم الابوين
في المجوس تبعا وامرئة المسلم تباين عنه بالمجوس والدار في اصل الاول معارضة للابوين
لا معارض لانهما كانا مسلمين والدار دار الاسلام فيكون حكم تبعية الكل واحدا ويعود الاسلام
فضا في اسلام الصغير الى الابوين والدار جميعا فاذا ارتد الابوان لم ينتف بارتدادهما ما جمع من وجب
الاسلام في حقها واالاصل ان الحكم الثابت بسبب يبقى ما بقي شيء منه كما لو المتعقد على الحمار
يبقى ما بقي شيء من المصار فبقيت الصغيرة مسلمة بالدار وفي مسئلة المجوس كانت الصغيرة نصرانية اتباعا
تبعا للابوين فاذا تمجس الابوان فهذا الجمع ما كانت الصغيرة نصرانية لانها كانت مع الطرفين
تبعا للابوين دون الدار لان الدار دار الاسلام لا دار النصرانية فصار بمجوسية تمجس الابوين
لذلك م ولا لو كبرت وهي لا تعقل دينا وكذا المسلمة اذا بلغت ولم تصف الاسلام تباين وعند ابو يوسف رحمه الله
بصفاته فان صدقت كانت مسلمة وان عقلت لا تباين للتبعية وان وصفت الكفر بانت عنه فكان لا
رحمه الله ش اي ولا تبان من زوجها المسلم الصغيرة التي ابواها نصرانيان اذا كبرت اي صارت بالعمر من التبعية
لا تعقل دينا اي لا تعقل النصرانية ولا دينا من الاديان لانها بلغت عن عقل زالت عنها
في الدين ولا بد لجواز النكاح من ملة صحيحة وهي ملة الاسلام او ملة اهل الكتاب ولم يوجد شيء منها فبانت
من زوجها ثم قوله وهي لا تعقل دينا فيه الامام خواهرزاده رحمه الله يقول اي لا تعرف ولا تصف اي
لا تقر بالكفر وفيه اشارة الى ان الصغيرة النصرانية اذا بلغت وعرفت الاسلام او النصرانية وتصف
احدهما فلا تبان ايضا كما في المسلمة الاولى قوله وكذا المسلمة اي وكذا المسلمة الصغيرة التي تحت مسلم اذا
بلغت ولم تصف الاسلام فانها تباين من زوجها لما ذكرنا انها زال عنها حكم التبعية في الدين بالبلوغ
ولم توجد منها دين بنفسها ثم في قوله ولم تصف الاسلام دون ان تقول ولم تعقل بيان انها لا تصف
تباين وان كانت تعقل الاسلام ذكر الامام خواهرزاده ان محمدا رحمه الله لم يذكر انها اذا بلغت
عرفت الاسلام وعقلته ولم تصف بان قالت انا اعقل الاسلام او لا اقدر على الوصف وانه صحيح
على قولهما وعند ان تباين بلا خلاف وبين المشايخ لانها تركت ذلك من الاسلام بلا عذر وان قالت
لا اقدر على الوصف اختلف فيه المشايخ منهم من جعل ذلك عذرا ومنهم من لم يجعله عذرا لكونه جاهلا جاهلا
الاسلام ثم ان المصنف رحمه الله بين كيفية استيصاف المسلمة الصغيرة اذا بلغت فقال وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى

بصفاته

بصفاته اي يقال للمرئة الله تعالى واحد قديم قادر حي فان صدقت المرئة ذلك وقالت نعم كانت مسلمة
ولا يشترط ان تبدا المرئة بيان الصفات على التفصيل فان في ذلك حرجا بينا قوله وان عقلت اي
وان عقلت المسلمة الصغيرة او النصرانية الصغيرة التي تحت مسلم قبل البلوغ لا تباين من زوجها لانها
لا تخرج عن التبعية قبل البلوغ فتبقى الصغيرة المسلمة تبعا لابويها في الاسلام والصغيرة تبعا لابويها والدار
قال محمد رحمه الله انهما اذا عقلتا صفة النصرانية والاسلام قبل ان تبلغا ولم تصفا ذلك والابعد من البلوغ تباين
واحدة منهما من زوجها قوله فان وصفت اي وان وصفت الصغيرة التي عقلت قبل البلوغ الكفر
بانت من زوجها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لاجله قال ابو يوسف رحمه الله ثم اعلم ان الصغيرة المسلمة
اذا عقلت ووصفت الكفر اتفق المشايخ انها على قولهما تباين وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا تباين
بناء على ان ردة الصبي العاقل يصح عندهما ولا يصح عنده اما الصغيرة النصرانية اذا عقلت ووصفت
المجوسية فقد اختلف المشايخ فيها على قول ابي يوسف رحمه الله فمنهم من قال انها تباين عنده وذكر وجه
الفرق على قوله بينها وبين الصغيرة المسلمة اذا ارتدت بان ردتها لا تصح عنده لانها من المضار
وفي انتقال النصرانية الصغيرة الى المجوسية لا ضرر لانه انتقال من كفر الى كفر ومنهم من قال انها لا تباين
عنده لان تمجيسها المجوسية صار ردة بما يبطل نكاحها عن زوجها وظاهر كلام المصنف رحمه الله اشار الى هذا
القول لان مرجع ضمير عقلت ووصفت واحد ولو جعل مرجع ضمير عقلت هي المسلمة فقط كان
تخصيصا بلا دليل ولو جعل ضمير وصفت راجعا الى المسلمة لزم الانتشار فان
دعوى النكاح اقامت على مدعي نكاحها انه تزوج اختها او امها قبل دعواه او على اقراره بعد ما
بتوقف وعنه تقض ببينته لانها نفت عن نفسها احد الغايبة صرفت بزعمها فصار كانها لم تؤقت
وكما لو اقام عليها وهي على غيره او اختها عليه ش اي لو ادعى رجل على امرئة نكاحها واقام بينة فاقامت
المرئة بينة على مدعي نكاحها انه تزوج اختها او امها قبل وقت دعواه اي قبل الوقت الذي
يدعي نكاحها فيه او اقامت بينة على اقرار المدعي بذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله سوى النكاح
اي لا تنقض نكاح الحاضرة ولا نكاح الغايبة في الحال فان حضرت اختها او امها الغايبة واقامت
البينة على ما ادعت الحاضرة نقض نكاح الغايبة وفرق بين الحاضرة والمدعي وان انكرت الغايبة كل
نقض نكاح الحاضرة وما ذهبنا اليه احتياطا في باب الفروج وعند ابي حنيفة رحمه الله تنقض بينتها
اي بينة مدعي نكاحها ولا تلتفت الى بينة الحاضرة وهو القياس لانها اي لان المرئة بينتها التي اقامت
على انه تزوج اختها او امها نفت عن نفسها دعوى المدعي بعين ان بينتها انما قامت لنفي النكاح

من سببها لا لإثبات نكاح الغايبة لان الغايبة حرمت على المدعي بزعمه حيث ادعى نكاح اختها او بنتها
وانكر نكاحها والبينة على النفي ووجوده فصار كانها لم توقت ما تدعيه من نكاح اختها او امها تكون
قبل وقت دعوى المدعي بل اقامت انه تزوج اختها او امها مطلقا وصار كانها اقامت مع علمها
بالنكاح واقامت هي بينة على غير هذا الوجه بانها منكوحة او اقامت اخت هذه المراة على تلك
المدعي انها منكوحة فان في هذه المسائل تقبل بينة الزوج ويقضي في الحال ولا يتوقف النكاح
كذا هنا لا يقال انها اذا اقامت على اقراره بذلك كان يجب ان يقبل بينتها عليه لانها اقامت
على خصم وهو الزوج لانا نقول عدم قبول بينتها على اقراره ليس لعدم الخصم عليه بل لعدم شرط آخر
وهو كون المشهود به حقا لازما فان الاقرار لو ثبت منه لا يلزمه شيء فانه يقول بل او رد لكن طلقتهن
على نكاح الحاضرة ولان نفسه ليست بسبب والقرار تبع بخلاف ما لو اقامت على الدخول بالام
لانها تمام الزيادة وهي التايبد ولانه سبب لا محالة فصار كعتق القارف والشاهد وعفو
الشريك حتى قيل لا يقضي بالمهر للتفاضل بدليل الحرمة [illegible] او ولا يعني نزوع الغايب عن
سبب لفساد نكاح الحاضرة لانه ان كان طلقها يصح نكاح الحاضرة فلا يمكن ان يجعل خصما عن
الغايبة في اثبات نفس نكاحها لان الحاضر انما ينتصب خصما عن الغايب اذا كان ما يدعي على
الغايب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر ثم ورد على هذا ان نكاح الغايبة من الحال سبب
لفساد نكاح الحاضرة لا محالة فلو اقامت الحاضرة بينة على نكاح الغايبة ينبغي ان يقبل بينتها
وهي لا يقبل فاجاب عنه بقوله والقرار تبع يعني ان قرار النكاح تبع لا ابتداء في الحكم فاذا لم يمكن
ان يجعل خصما في نفس النكاح لانه ليس بسبب لثبوت ما يدعي على الحاضرة لم يمكن ان يجعل خصما في
اثبات القرار فان قيل الاختلاف بسبب القرار والقرار الى هذا الوقت سبب لثبوت حق الرد
فيكون الاختلاف سببا له قلنا الاختلاف ليس بسبب للقرار وان لما امكن ازالة الحكم ما لان السبب
مع الزوال والمزيل يوجب الزوال فتعارضا فيبقى ما كان على ما كان قوله بخلاف ما تعلق
بقوله وعنده يقضي ببينتها اي وعنده يقضي ببينة المدعي لنكاح الا بقيت الى بنت المراة بخلاف
ما اذا اقامت المراة البينة على انه تزوج امها قبل وقت الدعوى ودخل بها فانه ثم يفرق بينه وبين
الحاضرة وان لم ينقض بنكاح الغايبة وانما كان كذلك لاثبات المراة الزيادة على نفس النكاح
وهي التايبد في الحرمة بعلمها باقامة البينة على وطي الام ثم انتشار الاراد على النكاح وهو
الحرمة المويدة التي تكون بين المدعي وبين الحاضرة بسبب وطي الام للحاضرة بالمصاهرة فتقبل

بلى ام

225

بينتها على وطي الام لانها قامت للاثبات على خصم حاضر فان الزوج خصم فيما يدعي عليه من وطي
امها لان الوطي فعل يمكن ان يوجد من الزوج من غير ان يوجد من الغايبة فعلى هذا ان يجامعها وهي
نايمة فكان بالمراد خصما في اثباته فان قيل الدخول بالام مبني على النكاح ولا تقبل بينتها
على النكاح فكذا على الدخول قلنا هو غير مبني على النكاح بل هو زايد عليه لانه يتصور الزنا في ام
مدعي الحاضرة لان حرمة المصاهرة تثبت بالوطي بدون النكاح قوله ولانه سبب اي ولان
الدخول بالام الحاضرة سبب لثبوت ما يدعي من فساد نكاحها لا محالة على اي وجه وجد وفي مسألة الكتاب لا يقوم
الحاضر خصما عن الغايب اعلم ان القضاء بالبينة على الغايب والغايب بط اذا لم يكن عنه
خصم حاضر وانما يصير الحاضر خصما عن الغايب بطريقين احدهما بالتوكيل والثاني ان يكون نفس
المدعي على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر وهو على وجهين احدهما ان يكون المدعي عليهما شيئا واحدا
وفي هذا الوجه يقضي بالبينة على الحاضر والغايب جميعا حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره وذكروا
منها ثلاث مسائل احديها ان يدعي دارا انه اشتراها من غايب وانكر ذو اليد فاقام البينة على ذلك
والثانية انه ان يدعي على رجل انه كفل عن غايب بما ذاب له عليه وانكر المدعى عليه ذوب شيء
له على الغايب فاقام على ذلك بينة والثالثة ان يدعي على مشتري الدار الشفعة وانكر هو الشراء فاقام
على ذلك بينة فانه يثبت في هذه المسائل المدعى في حق الحاضر والغايب جميعا والثاني ان يكون
المدعى على الحاضر والغايب شيئين مختلفين وهو على وجوه احدها ان لا يكون نفس المدعى على الغايب
سببا لما يدعي على الحاضر الا على اعتبار البقاء الى وقت الدعوى ولا يقضي بالبينة لا على
الحاضر ولا على الغايب وقد بين ذلك بقوله ولان نفسه ليست بسبب والقرار تبع والثاني ان يكون
نفس المدعى بحال قد يكون سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر بحيث لا ينفك عنه ويقضي بالبينة عليهما
كما لو كان المدعى شيئا واحدا كما في مسألتنا فان المدعى على الحاضر فساد النكاح والمدعى على الغايبة
الوطي وهما شيئان الا ان الوطي سبب لفساد النكاح لا محالة ثم انهم ذكروا منها ثلث مسايل ذكرها
المصنف رحمه الله بقوله فصار كعتق القارف فانه لو قذف رجل محصنا حتى وجب عليه الحد فقال القاذف
انا عبد وعلي حد العبيد وقال المقذوف لا بل اعتقك مولاك وهو غايب وعليك حد الاحرار فاقام على
ذلك بينة فانه يقضي بالعتق في حق الحاضر والغايب وان كان المدعى على الغايب الاعتاق وعلى
الحاضر حد الاحرار والثاني اقام على ذلك بينة فانه يقضي بالعتق في حق الحاضر والغايب وان كان المدعى
على الغايب الاعتاق وعلى الحاضر الخ وهما شيئان الا ان العتق سبب لتكميل الحد لا محالة وكعتق

يقتضي بل

ولا يكون ويقضي بها بالبينة على الحاضر دون الغايب كما سنذكر والثالث ان يكون سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر نحو

الشاهد فانه لو شهد رجلان على رجل بمال فقال المشهود عليه هما عبدان واقام المدعي بينة ان
مولاهما اعتقهما قبل الشهادة يقبل هذه البينة في حقهما لان العتق لا ينفك عن اهلية الشهادة وكذا الوكيل
فانه لو قتل رجل رجلا عمدا وله وليان غايب وحاضر احدهما وادعى الحاضر على القاتل ان الغايب قد عفى
وانقلب نصيبي مالا وانكر القاتل فاقام المدعي بينة على ذلك تقبل وقضي بالعفو على الحاضر
والغايب جميعا لان عفو بعض القصاص من احد الوليين مال لا ينفك عن انقلاب نصيب الاخر مالا
فان قيل العبد المشترك بين اثنين اذا ادعى على احدهما ان شريكه الغايب اعتق نصيبه وانه صار
بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة واقام بينة لا يقبل عند ابي حنيفة رحمه الله مع ان عتق الغايب نصيبه
لا ينفك عنه لا محالة قلنا امتناع القبول ثمة ليس لعدم الخصم بل لجهالة المقضي عليه بالكتابة لان
الساكت ان اختار تضمين المعتق يصير العبد مكاتبا من جهته وان اختار السعاية يصير مكاتبا
من جهة الساكت وجهالة المقضي عليه تمنع القضاء قوله حتى قيل تتعلق بقوله ولا يبتنى حتى من
اجل ان كون الحاضر خصما عن الغايب باعتقاد السبب قيل انه لا يقضي بالمهر اعلم انه اذا قضي بنكاح
الغايبة هل يقضي لها بالمهر حتى اذا جاءت كان لها المهر من غير اعادة البينة اختلف المشايخ في ذلك
منهم من قال لا يقضي بالمهر للتفاضل اي للتفاضل بين النكاح ووجوب المهر يعني ان ما يحتاج اليه الحاضر
هو اثبات نفس النكاح الموجب لثابت الحرمة وليس من ضرورته ذلك كونه موجبا للمهر او الطاعن
يقال انه لم يجب الحد فيجب المهر لانه لا يخلو عن احدهما بدليل الحربية فانه لو زنى بام الحاضر
وهي حربية في دار الحرب يحرم عليها ابنها وان لم يجب عليه المهر ولا الحد لكن الصحيح انه يقضي
بالمهر لان النكاح في دار الاسلام لا ينفك عن وجوب المهر اذا لم يجب الحد واليه اشار محمد
رحمه الله حيث قال اما المهر حق الغايبة فان شاءت اخذته وان شاءت تركته ولم يأمر بما لحاكم
البينة م وطلاق الوكيل بالنقل لان العتق قد يكون سببا فيقبل في قصر يده قوله وطلاق
عطف على قوله بطلاق ما لو اقامت امرأة على الطلاق فاذا جاء رجل الى عبد انسان وقال ان مولاك
وكلني بان انقلك اليه فاقام العبد بينة ان مولاه اعتقه فانه تقبل هذه البينة في حق قصر يد
الوكيل ولا تقبل في اثبات العتق على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر العتق يحتاج العبد
الى اقامة البينة على الاعتاق وفي مسئلتنا لا تقبل في حق قصر يد الزوج وكذا الوكيل بنقل
المرأة اذا ادعت انه طلقها واقامت بينة تقبل في حق قصر يد الوكيل دون الطلاق على
الغايب وانما قلنا انما تقبل في حق قصر اليد لان بعض عتق العبد او طلاق المرأة قد يكون

بيّنا

لتقصير يد الوكيل من غير اعتبار القضاء بان يتحقق بعد ثبوت الوكالة وقد لا يكون سببا لانه بان لم يكن وكيلا
عن الغايب قبل العتق او الطلاق فعملنا بالوجهين وقلنا من حيث انه سبب من وجه نقضي بالعتق او الطلاق
في حق الحاضر بقصر يده ومن حيث انه ليس بسبب لا محالة لا نقضي بهما في حق الغايب نظيره مسئلتنا
فان نكاح الغايبة لا يكون سببا الا بشرط القضاء وفي مثله لا يجوز ان يقضي بالبينة لا على الحاضر
ولا على الغايبة م فان قال طلقت الاخت واخبرتني بانقضاء العدة قضى ببينته بالاتفاق فان حضرت
وكذبته صدقت في حق نفسها كالنفقة والميراث والعدة دون الزوج فان ولدت في سنتين من حين
اقر بطل نكاح الحاضرة لان النسب يثبت ومن ضرورته الفراش ولا كذلك النفقة والعدة
ش اي ما ذكرناه فيما اذا انكر المدعى نكاح الغايبة فان اقر بنكاح اختها وقال كانت او انها الا انه طلقها
واخبرتني ان عدتها قد انقضت في مدة تحتمل ذلك وكذبته الحاضرة قضى ببينته التي قامت على
نكاح الحاضرة بالاتفاق وصدق الزوج فيما اخبر به في حق زوال حرمة الحاضرة وجواز نكاحها
لان الحرمة من حقوق الله تعالى والعبد في حقوق الله تعالى امين وانما قيد بالاخت لانه
لو اقر بنكاح امها والدخول بها ثم قال طلقت الام واخبرتني بانقضاء العدة تبطل دعواه
نكاح الحاضرة لاقراره بثبوت الحرمة المؤبدة بوطء امها فان حضرت الاخت الغايبة بعد ما اقر
المدعى بطلاقها وكذبته في الطلاق وادعت انها امرأته صدقت الاخت في حق نفسها
كالنفقة والسكنى والميراث عن ملك الزوج لو مات والعدة حتى يجب عليها العدة من حين اقر الزوج
بالطلاق لان الزوج بما اقر ادعى سقوط حق الغايبة فيما ذكرنا فلا يصدق في حقها لانه يدعي
سقوط ما عليه من الحق فلا يصدق من غير بينة ولا يصدق في حق الزوج حتى لا يحرم عليه اختها
الحاضرة لانه قد صح اخبار الزوج بذلك لانه امين كما ذكرنا فثبت به جواز نكاحها فلا يملك الاخت
ابطاله وذلك لان الزوج والاخت الغايبة تصادقا على النكاح والثابت بتصادق الزوجين
كالثابت عيانا ولو عاينا نكاح الغايبة ثم ادعى الزوج طلاقها وقال اخبرتني ان عدتها قد مضت
في مدة تحتمل ذلك وكذبته الغايبة يصدق الزوج فيما اخبر في حق جواز نكاح اختها الحاضرة عند
علمائنا الثلاثة ولا تصدق في ابطال حق المرأة وعند زفر رحمه الله لا يصدق في حق جواز نكاح
اختها ايضا فكذا هنا قوله فان ولدت اي واذا وجب على الاخت العدة من حين اقر الزوج بطلاقها
فان ولدت الاخت في مدة سنتين من حين اقر الزوج بطل نكاح الحاضرة لانه يثبت نسب الولد
من الزوج لان المعتدة حتى جاءت بولد في مدة سنتين يثبت نسبه والنسب يستند الى ما قبل الاقرار

الزوج لانه اذا ولدت المعتدة لسنتين يحال بعلوق الولد على ما قبل الطلاق سواء كان الطلاق
باينا او رجعيا ذكره الامام ... ومن ضرورته استناد النسب قيام فراش الاب لانه
ظهر ان انقضاء عدتها كان بوضع الحمل فكان الزوج مكذبا فيما اخبر به شرعا فكانت في عدته وقت
اقراره فبطل نكاح الحاضر كما اذا تزوجت في عدة اختها قوله ولا كذلك النفقة والعدة حيث لا اشكال
يرد علينا من قبل زفر وهو ان يقال كما ان من ضرورة ثبوت النسب في هذه الصورة قيام الفراش كذلك
من ضرورة الحكم بالنفقة والعدة على الزوج فيما اذا كانت الغائبة قائمة وفراش الغائبة فكما يبطل تزوج
الحاضرة بولادة الغائبة في السنتين يجب ان يبطل ايضا بالقضاء للغائبة بالنفقة والعدة فاجاب
عنه بان القضاء بالنفقة والعدة للغائبة ليس من ضرورة قيام فراشها والحق فيه ان المقر انما يصير
مكذبا في الاقرار بالقضاء اذا كان القضاء بدليل شرعي لا باستصحاب الحال الا يرى ان من
ادعى دينا على رجل فقال المدعى عليه قضيتك او ابرأتني ولم يقم بينة على ذلك وقضى القاضي
عليه بالدين فانه لا يوصف بالكذب فيما اخبر حتى لو وجد بينة واقام على ذلك يقبل بينته وذلك
لان الاستصحاب حجة للدفع لا للابطال حق الغير وفي مسئلتنا القاضي انما قضى للغائبة بالنفقة والعدة
بحكم الاستصحاب فلا يكون ذلك تكذيبا للزوج فيما اخبر من انقضاء عدتها قبل نكاح الحاضرة فلم يدل
على قيام الفراش وقت نكاح الحاضرة بخلاف ثبوت النسب لان القاضي انما يقضي باقرار الزوج
بالولادة او بشهادة القابلة مطلقا عندهما او بالمؤيدة عنده او بشهادة رجل وامرأتين اذا لم تكن
مؤيدة عنده والكل دليل شرعي فيصير به الزوج مكذبا فيما اخبره من انقضاء العدة ولذا لو اقامت
على نكاح ابنتها ولو اقامت على اقراره حرمت الحاضرة لانه يحتمل الفساد فمنع الشهادة دون الاقرار
كالجهالة اي كما انه نقض نكاح الحاضرة عنده فيما مضى وتوقف عنده الى ان تحضر الغائبة كذلك
لو اقامت المرأة بينة على مدعي نكاحها انه نكح ابنتها الغائبة قبل وقت دعواه ينقض نكاح الحاضرة
عنده ويتوقف عندهما الا ان الفرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا اقامت على انه نكح امها او اختها
ان ثمة لا فرق بين اقامتها البينة على نكاح الغائبة وبين اقامتها على الاقرار منه بنكاحها وفي هذه المسئلة
لو اقامت المرأة بينة على اقرار الزوج بنكاح ابنتها حرمت الحاضرة وورد على هذا ان بعض نكاح
البنت بسبب لفساد نكاح الام لا محالة فوجب ان ينتصب الزوج خصما عن الغائبة وتقبل بينتها
خلافا للمصنف ... على وجه يندفع به هذا الايراد ويحصل به الفرق بين اقامة البينة على نكاح البنت
واقامتها على اقراره بذلك فقال لانه يحتمل الفساد يعني ان نكاح بنتها يحتمل ان يكون فاسدا او صحيحا نكاح

بنكاح البنت

نكاح البنت انما يكون سببا لفساد نكاح الام اذا كان صحيحا فلم يكن ما ادعى على الغائبة سببا لثبوت ما ادعى
على الحاضر لا محالة فلا ينتصب الحاضر خصما عنها فان قيل فليكن خصما عنها في اثبات صحة نكاحها لانها
سبب حقها قلنا ان الصحة تبع العقد لانها وصف له فكما انه لم يجعل خصما عنها في حق الاصل كذلك
لم يجعل في حق التبع كما يعلم في قوله ان الفساد تبع له بتمامه واذا كان نكاح البنت يحتمل الفساد يمنع
الشهادة ولم يمنع الاقرار لان الشهادة على مطلق النكاح لا تستدعي صحة النكاح بخلاف الاقرار بمطلق
النكاح فانه ينصرف الى نكاح جائز فيكون هذا اقرارا بما هو سبب لثبوت حق الحاضرة لا محالة فيثبت
به حرمة الحاضرة اما الشهادة فلا يكون شهادة على ما هو سبب حق الحاضرة لا محالة فلا ينتصب الحاضر
خصما عن الغائبة كما ذكرنا فيكون احتمال الفساد ههنا كالجهالة فان الجهالة تمنع صحة الشهادة ولا تمنع صحة
الاقرار فانه لو اقر بمجهول صح واجبر على البيان فان قيل فليكن اقراره بنكاح امها كذلك فما وجه
الفرق قلت الفرق ان نكاح الام اذا ثبت على وجه الصحة لا يكون الا زما عليه في حق نكاح الحاضرة
لانها تحل له بطلاق امها فلا يكون الزوج خصما عنها فكانت الشهادة على غير خصم فلا تقبل واقرار
نكاح البنت لان صحة نكاح البنت تمنع نكاح الحاضرة مطلقا فكان حقا لازما على الزوج فكان خصما
في اثباته ولو قال لزوجته طلقك فلان ثم تزوجتك فانكرت الطلاق فهي منافية فان صدقت المقول له
وانكر الطلاق فالقول له ولا يتزوجها في العدة وان اقر وقع الشفاعة ويبطل نكاح الثاني الا
ان يصدقه في الاسناد لان الحق لا يعدوهم اي لو تزوج رجل امرأة ثم قال لها كنت منكوحة
فلان قبلي وقد طلقك فلان وانقضت عدتك ثم تزوجتك فصدقته المرأة في انها كانت منكوحة فلان
وانكرت ان فلانا طلقها فهي منافقة في هذا الكلام لانها لما اقدمت على تزويج نفسها من الثاني
فقد اقرت انها لم تكن منكوحة لفلان وحين قالت كانت منافقة فلم يلتفت الى قولها كما لو
باع عينا من رجل ثم قال انه كان لفلان ولم يار ... لم يصدق لان اقدامه على البيع
اقرار بانه ملكه فكان مناقضا فلا يسمع وان حضر الغائب المقول له بالنكاح واقر بالنكاح وانكر الطلاق
فالقول له فيقضي بانها امرأته ويفرق بينها وبين الحاضر لانهم تصادقوا على نكاح الاول والزوج
الثاني قد ادعى عليه طلاقا وهو ينكر فكان القول قوله واقرار الثاني والمرأة موقوف على تصديق
الغائب فلا يبطل النكاح بينهما قبل تصديقه فاذا حضر وصدق ثبت نكاحه متقدما فبطل نكاح الثاني
واذا فرق بينهما فان كان الزوج الثاني قد دخل بها لا يتزوجها المقول له ما دامت في عدة الثاني ويكون
نكاح المقول له على حاله لان العدة تمنع ابتداء النكاح لا بقاءه وان لم يكن دخل بها الثاني قربها المقول له في الحال

ولا

انما يقبل من مدعي النكاح ما دام انه يعترف ان ... لم يطلقها ... انها لم تقبل ...

علوق

قوله وان اقر اي ما ذكرنا فيما اذا انكر المتزوج الطلاق فان اقر بالطلاق وانقضاء العدة وانكرت المرأة
ذلك وقع الطلاق من المتزوج على ملك المرأة الساعة اي ساعة اقراره بالطلاق ويجب عليه العدة
للمتزوج من يوم اقراره بذلك ويبطل نكاح الثاني فيفرق بينهما لان المتزوج اقر بالطلاق واسناده
الى الماضي فيصدق في الطلاق لا في الاسناد لما فيه من ابطال حق الزوج في العقد ولكن قال محمد
انما صدقته في الاسناد لان الاقدام على النكاح يجب ان يصدق وحقها ايضا قلت التصديق انما
يعتبر بعد الاقرار لا قبله قوله الا ان تصدقه استثناء من قوله وقع الساعة اي الا ان تصدق المرأة
المتزوج في اسناد الطلاق الى الماضي فح يقع معا متى لا في الحال ويجوز نكاح الثاني لان الحق
لا يعدو الثلاثة وهم الزوج الثاني والمرأة والمتزوج الغائب وقد اعترفوا جميعا بالطلاق والماضي
فصار بمنزلة المعاين فان قيل وجب ان لا تصدقها لحق الله تعالى فان في العدة حق الله تعالى
قلت ان العدة امين في حقوق الله فيصدق فيما ائتمن على ان من المشايخ من قال ان احتمال الاقدام فان
في العدة لان فيها حق الشرع والولد ومنهم من استحسن هذا القول في موضع التهمة اما في غير موضعها
يصح تصديقهم قال الامام قاضي خان رحمه الله واستحسن م فان انكرت نكاح الاول فالقول لها وان
اقر لمجهول فالقول للزوج وعندهما لا تحلف ما لم ينكل الزوج وكذا في كل موضع ادعى نكاحا او ارثها فالزوج
ش اي ما ذكرنا فيما اذا اقرت المرأة بنكاح الاول وانكرت طلاقه فان انكرت المرأة نكاح الاول
وقد اقر الزوج الثاني بالنكاح او الطلاق وانقضاء العدة وانكر الاول الطلاق فالقول للمرأة
حتى تكون امرأة للثاني لان نكاح الاول لم يثبت حيث انكرت هذا وصادق الزوج الثاني والمرأة على
صحة النكاح بينهما واما كان القول لها كان بلا يمين عنده وباليمين عندهما ثم هذا فيما اذا اقر الزوج
بالنكاح لمعلوم فان اقر لمجهول بان قال كان لها زوج قبلي وطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجتها
مصدقة المرأة في النكاح وانكرت الطلاق فالقول للزوج وكذا لو جاء رجل وادعى انه الزوج الاول
اقر به الثاني وانكر الطلاق وصدقته المرأة وانكر الزوج الثاني فالقول له ايضا فرق بين هذا
وبين ما اذا كان المتزوج بالنكاح معلوما فانه اذا حضر المتزوج وصدق الثاني وصدقته وانكر الطلاق
يفرق بينهما كما مر ووجه الفرق ان المتزوج اذا كان معلوما صح الاقرار له من الثاني فيثبت سبق نكاحه
اما اذا كان مجهولا لم يثبت اقراره لما لم يدع شيئا اذ له ان يقول عنيت غير هذا ولو انكر اصل
النكاح كان القول قوله لانه اذا انكر النكاح هذا المدعي ولا يمين عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يستحلف وكان ابو الحسن الكرخي رحمه الله يقول يجب ان لا يحلف على قول ابي حنيفة

رحمه الله

رحمه الله ايضا لانه استحلاف على نكاحها عليه لانه لو نكل عن اليمين فرق بينهما ويجوز ان يحلف على دعوى التحريم كما لو ادعى
عليه الطلاق وجه المذكور في الكتاب انه انما يستحلف في دعوى التحريم عنده اذا كان التحريم مقصودا بالدعوى
وهنا المقصود دعوى النكاح ودعوى التحريم تبع له والتبع حكمه حكم متبوعه قوله وعندهما لا تحلف اي وعند
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا تحلف المرأة ما لم ينكل الزوج عن اليمين يعني ان فيما اذا اقر الزوج الثاني لمجهول
وجاء رجل وادعى انه الذي اقر له الزوج الثاني وانكر الزوج الثاني لو انكرت المرأة نكاح هذا المدعي يحلف
عندهما الزوج الثاني اولا فان حلف كانت امرأته وان نكل عن اليمين تحلف المرأة الآن على نكاح المدعي
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان المرأة لو كانت منكرة للنكاح فاراد الاول ان يستحلفها على قول ابي
يوسف ومحمد رحمه الله تستحلف الزوج اولا والاول من ادعى نكاح امرأة لها زوج يحلف الزوج اولا ثم
المرأة لان المرأة لو اقرت لم يجز اقرارها على الزوج الثاني فلا يحلف قبل ان يحلف الزوج فمال
ومهر المثل تلف نفسها من العقر م ولو تزوج امرأة على ابيها فاستحق فاشتراه اجبر على التسليم
لقيام الموجب بخلاف البيع وما بعد القضاء بالقيمة لكن لا يعتق قبل القبض او بعض القضاء لتأكد
الملك عن العقد بخلاف ما اذا لم يستحق ش اي لو تزوج رجل امرأة على ابيها فاستحق رجل اباها
بالقضاء ولم يقض القاضي على الزوج بالقيمة حتى اشترى الزوج اباها من المستحق فان طلبت المرأة ان
يأخذه اباها اجبر الزوج على تسليم ابيها اليها لبقاء ما هو الموجب لتسليم ابيها لان الموجب لتسليمه
انما هو النكاح والنكاح لا ينفسخ باستحقاق المهر كما لا ينفسخ بهلاك المهر قبل قبض المهر فاذا كان
موجب تسليمه قائما والزوج قادر على تسليمه اجبر على التسليم وهذا بخلاف البيع فانه اذا باع عبدا من ان
من رجل واستحق بالقضاء ثم ان البائع اشترى العبد بعد ذلك من المستحق لا يجبر البائع على تسليم
العبد الى المشتري لانه لم يبق بعد استحقاق العبد ما كان موجبا لتسليمه الى المشتري لان الموجب
لتسليمه اليه كان هو البيع وانه قد انفسخ بعد استحقاق العبد لان بالاستحقاق ظهر ان البيع توقف
على اجازة المستحق فاذا اشتراه البائع من المستحق فقد طرأ ملك بات على ملك موقوف على الاجازة
فابطله فاذا انفسخ البيع لم يجب التسليم وبخلاف ما بعد القضاء بالقيمة كان القاضي لو قضى على الزوج بالقيمة
بعد ما استحق ابوها ثم اشتراه الزوج بعد ذلك لم يجبر الزوج على تسليم ابيها لعدم قيام الموجب للتسليم
لان حق المرأة بالقضاء انتقل الى القيمة فصار النكاح موجبا للقيمة بعد القضاء فلم يكن موجبا لتسليم
ابيها قائما قوله لكن لا يعتق يتعلق بقوله اجبر على التسليم وهو جواب سؤال وهو ان يقال لما
كان تسليم ابيها اليها حقا اجبر على التسليم اليها كان يجب ان يعتق عليها لانه لا يعتق على المشتري

الزوج اباه من المستحق كما لو كان ابوها ملكا للزوج وقت النكاح ولم يكن مستحقا فان ثمه يعتق عليها بمجرد النكاح
ما جاز لو كان لكن لا يعتق ابوها قبل قبضها اياها او قبل القضاء بها بانها لتاقى الملك لها اى ابيها على عقد
النكاح لان اباها اذا كان مستحقا وقت النكاح فالنكاح لم يوجب الملك لها فى عين الاب لان تملك
مال الغير لا يصح فلم تملك المرئة اباها بنفس العقد فلا يثبت لها الملك فى ابيها بعد ذلك الا بعد انضمام او نفذ
الى العقد وهو اما القبض او القضاء بها بالاب فان الاصل ان العقد اذا لم يوجب الملك بنفسه فانه لا يوجب
الملك بعد ذلك الا بامر اخر ينضم الى العقد اذا كان كذلك فما لم تقبض المرئة اباها او لم يقض القاضى بها بالاب
لم يثبت لها الملك فيه فلم يعتق عليها قبل ذلك بخلاف ما اذا لم يستحق الاب لانها ح ملكت اباها بنفس
العقد لان الزوج يملك بضعها بنفس العقد والملك فى بدل العقد يقع مقابلا فى المعاوضات فيعتق عليها
بعد العقد ويعلم من ذلك ان الزوج بعد ما اشترى اباها من المستحق لو اعتقه او باعه او كاتبه جاز لانه
انما يصير ملكا للمرئة بالتسليم او بالقضاء فقبل ذلك كان ملكا للزوج فينفذ تصرفاته وكان ينبغى ان ينقض
التصرفات التى يحتمل النقض كالبيع والهبة لتعلق حق المرئة بعين العبد كالمشترى اذا تصرف فى الدار
المشفوعة والراهن اذا تصرف فى المرهون وانما لا ينقض لانه لو نقض بطل حق الزوج فى التصرف
لا الى خلف ولو لم ينقض يبطل حق المرئة الى الخلف وهو القيمة والابطال الى خلف اهون بخلاف
مسئلة الشفيع لانه ثمه لو لم ينقض يبطل حق الشفيع اصلا ولو نقض يبطل حق المشترى الى خلف
وهو الثمن وفى الرهن لا ينقض تصرفاته بل يوقف الى وقت فكاك الرهن م باب
نكاح الحاطبة فضولى زوج غائبة من غائب فاجاز لم يجز خلافا لابى يوسف رحمه الله وكذا لو تزوج غائبة
فاجازت ش اى لو كان رجل فضولى زوج امرئة غائبة من رجل غائب بان قال بحضر من الشهود
زوجت فلانة من فلان فبلغهما الخبر فاجازا لا يجوز العقد ولا ينعقد باجازتهما عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله
خلافا لابى يوسف رحمه الله فان عنده يجوز وكذا على هذا الخلاف اذا تزوج رجل امرئة غائبة بان قال
بحضر من الشهود اشهدوا انى تزوجت فلانة بنت فلان من نفسى ولم يكن عنها خاطب فبلغها
الخبر فاجازت وكذا اذا قالت المرئة زوجت نفسى من فلان بن فلان وهو غائب ولم يقبل
عنه احد فهو على هذا الخلاف وانما قلنا انه لا يجوز عندهما م لانه شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس
ش اى لان ما وجد من الفضولى بنفسهما ومن الزوج بنفسه شطر العقد لا عقد تام وشطر
العقد يبطل بعد ما فى مجلس العقد لانه كلام لا حكم له ولا اعتبار وانما جعل باقيا الى اخر المجلس
واعتبر القبول فى اخر المجلس كالقبول حالة الكلام منه لنوع ضرورة واذا كان كذلك فلا يتوقف

فلا يتوقف على ما وراء المجلس والتحقيق فيه ان الكلام عرض لا بقاء له فلا يقبل التوقف بحسب وجوده
الحسى فالتوقف لا يتصور الا بحسب الحكم الشرعى لان ترتيب الحكم على الشئ باعتبار الشرع فجاز ان يوجد الشئ
حسا ولا يترتب عليه حكمه شرعا لان اعتبار الشرع وراء الوجود الحسى فعلم من ذلك ان التوقف
لا يتصور فيما لا يكون له حكم شرعا وشطر العقد لا حكم له بل الحكم الشرعى يترتب على العقد التام م
بخلاف الفضولى الوكيل لانه اقيم مقام عبارتين ش اى بخلاف ما لو كان الواحد وليا من الجانبين كما اذا
زوج ابنه بنت اخيه وهما صغيران او وليا من جانب اصيلا من جانب كما اذا زوج بنت عمه من نفسه
وهى صغيرة او وكيلا من الجانبين بان وكل رجل رجلا بان يزوجه امرئة ووكلته امرئة بان يزوجها
من رجل فزوج الوكيل هذه الموكلة من هذا الموكل او وكيلا من جانب اصيلا من جانب كما
اذا وكلته بان يزوجها من نفسه ففعل وينفذ جميع ذلك من قوله بخلاف الولى والوكيل لان
معناه بخلاف ما لو كان مكان الفضولى ولى او وكيل فيما ذكرنا والمذكور صورتان احديهما ان يكون
الواحد فضوليا من الجانبين والاخرى ان يكون اصيلا من جانب فضوليا من جانب فاذا وضع
مكان الفضولى الولى او الوكيل حصل اربع صور ولى من الجانبين وكيل من الجانبين ولى من جانب
اصيل من جانب وكيل من جانب اصيل من جانب قوله لانه اى لان كلام الولى والوكيل فى هذه
الصور اقيم مقام عبارتين لان عبارة الولى والوكيل ينتقل بحكم الوكالة او الولاية الى المولى
المولى عليه والموكل فان كان وليا او وكيلا من الجانبين كانت عبارته بمنزلة العبارتين
من الجانبين واذا كان اصيلا من جانب ووليا او وكيلا من جانب كانت عبارة نفسه
بحكم الاصالة وعبارة المولى عليه او الموكل بحكم الولاية او الوكالة بخلاف ما اذا كان فضوليا
من الجانبين او اصيلا من جانب وفضوليا من جانب لان عبارة الفضولى لا تنتقل الى الغير
لعدم الولاية والا وبقيت مقصورة على نفسه فكانت شطر العقد لا تمام عبارة واحدة
وكذا لو كان وليا من جانب فضوليا من جانب لما بينا م وكذا لو وكلت بالتزويج فزوجها
لما وقع اذ الموقوف لا يدخل تحت الملك ولانه متهم وكذا لا يزوجها من ابنه ش اى لو وكلت
المرئة رجلا بان يزوجها من رجل فتزوجها الوكيل لنفسه بمحضر من الشهود ثم بلغها الخبر فاجازت
فهذا كله على الخلاف المذكور لا يجوز عندهما ويجوز عند ابى يوسف رحمه الله لما مر من ان الموجود شطر
العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس وذلك لانه فضولى من جانب المرئة فى هذا العقد
وقوله اذ الموقوف تعليل لقوله لما وقع اى انما قلنا ان الموجود منه شطر العقد مع انه كان وكيلا

من جانبها بتزوجها لوجهين احدهما ان الوكيل صار متوفرا بالخطاب فلا يدخل تحت المتكلم وهو رجل طالق
في الايمان والثاني ان الوكيل متهم في تزويجها من نفسه وموافع التهمة لا تدخل تحت الوكالة ولهذا
لا يكون له ان يزوجها من ابنه للتهمة فتزويجها من نفسه لم يكن داخلا تحت الوكالة فكان الوكيل فضوليا
فيه فكان عزله كما اذا تزوج غايبه فاجازت على ما ذكرنا م ولو زوج امته برضاها وقبل فضولي فاعتقت
قبلها النقض ما لم يجز واذا اجاز فلا خيار لها لان الرضا وعدم ازدياد الملك لا غنا انشاحتى كان المهر لها
س اي ولو زوج رجل امته من رجل من رضاها وقبل عن الزوج فضولي ولم يعلم الزوج بالنكاح حتى اعتقها
المولى فلا امة نقض النكاح الموقوف ما لم يجز الزوج النكاح حتى لو نقضته ثم اجاز الزوج بعد ذلك لا يصح
ويعلم من قوله قبلها النقض امران احدهما ان النكاح يبقى موقوفا على اجازة الزوج ولا ينتقض
باعتاقها والثاني انه لا يكون للمولى النقض وذلك لان المولى بالاعتاق صار اجنبيا وانه حتى
اذا زوج رجلا امرأته بغير رضاها له يملك النقض قبل الاجازة قوله واذا اجاز الزوج النكاح
الموقوف ونفذ النكاح باجازته فلا خيار لها من جهة العتق لان ثبوت الخيار لها اما لعدم الرضا
بالعقد او بازدياد الملك عليها بعد ولم يوجد شي منهما اما الاول فلانها رضيت به وقت
العقد واما الثاني فلان الاجازة من الزوج بمنزلة انشاء النكاح ولهذا كان المهر لها لا للمولى
فكانه اذا انشاء نكاحها بعد العتق برضاها لا يكون له الخيار لعدم ازدياد الملك بعد
النكاح كذا هنا م ولان العتق مع النكاح لو تعارنا اجازة لا يكون لها الخيار فهنا اولى س
دليل اخر على قوله فلا خيار لها يعني ان المولى لو زوجها برضاها من رجل بدون رضاء ثم اعتقها
فضولي فاجاز المولى العتق والزوج النكاح معا لا يكون لها الخيار وان نفاذ النكاح قد تاخر
عن العتق م ولو كان النكاح بغير رضاها لا يلزم الا باجازتها س اي ما ذكرنا فيما اذا كان نكاح
الامة برضاها فلو كان بغير رضاها لا يلزم الامة النكاح باجازة الزوج بل انما يلزم بعد اجازة
الزوج اذا اجازته الامة م وكذا في ابنته اذا لم يجز الزوج حتى بلغت س اي كذا في نكاح
الامة بغير رضاها اذا لم يجز الزوج حتى عتقت لا يلزم النكاح الا باجازتها كذا في تزويج ابنته من
رجل اذا لم يجز الزوج حتى بلغت الابنة لا يلزم الا برضاها يعني اذا زوج ابنته الصغيرة من رجل
وقبل عنه فضولي فبلغت الصغيرة قبل ان يجيز الزوج ثم اجاز فالنكاح موقوف على اجازتها
سواء زوجها برضاها او بغير رضاها لانه لا عبرة لرضاء الصغيرة ثم اراد تعليل المسايل
فقال م ومعناه ان المعترض حالة الوقف كالمقارن دليله العدة والحلال س اي ما ذكرنا

من

من ان نكاح الامة لو كان بغير رضاها لا يلزم الا باجازتها بعد العتق وان نكاح الابنة اذا لم يجز الزوج
حتى بلغت لا يلزم الا باجازتها بعد البلوغ لان في العقد الموقوف ما يعترض حالة التوقف
يجعل كالمقارن للعقد ودليل ذلك العدة فان المنكوحة نكاحا موقوفا لو وطيها رجل بشبهة
ووجبت عليها العدة يبطل بها العقد الموقوف كما لو كانت مقارنة للعقد وكذا اذا املك
المعقود عليه او احد العاقدين حالة الوقف يبطل كما يمتنع به ابتداء فالعتق المعترض
على نكاح الامة قبل اجازته والبلوغ المعترض على نكاح الابنة قبل الاجازة جعل كالمقارن
لابتداء العقد ولو زوج المولى امته بعد العتق او ابنته بعد البلوغ من رجل بغير رضاها لم يكن
ذلك برضاء المعتقة او رضاء الابنة ثم اجاز الزوج النكاح لم يلزم النكاح الا برضاء المعتقة والابنة
فكذلك هنا م وكذا لو باع مال ولده بشرط الخيار فبلغ في المدة توقف على اجازة الولد لما ذكرنا
س اي وكذا لا يلزم العقد الا بالاجازة من الابن بعد البلوغ فيما لو باع الاب مال ولده الصغير
على ان الاب بالخيار يعني ان رجلا لو باع مال ابنه وهو صغير على ان الاب بالخيار ثلثة ايام فبلغ الغلام
في مدة الخيار قبل ان يجيز الاب ثم اجازه الاب فالبيع لا يلزم الا ان يجيزه الولد بعد بلوغه لما ذكرنا
من ان المعترض حالة التوقف كالمقارن للعقد فصار كانه انشاء البيع بعد بلوغه ولو باعه
بعد بلوغه لا يلزم البيع الا ان يجيزه فكذا هنا م وقيل لا يتوقف بالاتفاق س اي قيل لا يتوقف
توقف العقد على اجازة الولد بعد بلوغه بثلاثة ايام اعلم ان المذكور هو ان البيع يبقى موقوفا
على اجازة الولد قول محمد رحمه الله وقد اختلف الرواية عنه ان هذا البيع يبقى موقوفا الى ان يجيزه
الولد على الابد او يبقى موقوفا على اجازته في ثلثة ايام بقدر الخيار ذكر في ظاهر الرواية انه لا يتوقف
بالثلث وروي عنه انه يتوقف لان توقفه على اجازة الولد كان لاجل الخيار فانه لو لا شرط
الخيار لكان لازما فيكون تبعا لحكم الخيار فيتوقف بقدره ووجه ظاهر الرواية ما ذكر من ان المعترض
حالة التوقف كالمقارن فصار كان الاب انشاء البيع بعد بلوغه على انه بالخيار وثمه يبقى موقوفا
على اجازة الولد ابدا فكذا هنا وعن ابي يوسف رحمه الله انه يتم كما في الموت والوقت ان هذا الخيار
قايم لكنه عجز عن التصرف وفي الموت ساقط لفوت الخيار ولهذا بموت الوكيل يلزم وبعزله
يتعول س اي روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يتم البيع ببلوغ الولد في مدة الخيار كما في الموت اي
كما في موت من له الخيار فانه يتم البيع ثم يعجز من له الخيار فكذا هنا لما انقطعت ولاية الاب
بعجز من له الخيار عن التصرف بحكم الخيار والوقت لمحمد رحمه الله ان هنا في مثله بلوغ الولد الخيار

اجازة الزوج حتى

او واذا اجاز الزوج

ولو كان الاجازة باعتبار انشاء النكاح لا يلزم ان لا يكون لها الخيار بعد ح

مع ان النكاح اما تاخر عن العتق مع تاخره والخيار وهنا اولى ان لا يكون لها الخيار ح

لا الاختيار ايضا

قائم لأن من له الخيار من أهل الاختيار لكنه عجز عن التصرف بحكمه وفي الموت الخيار ساقط لأن الميت
لا يبقى أهلاً للاختيار ففي صورة قيام الخيار يتحول إلى الولد وفي صورة سقوطه يبطل ويتم العقد قوله
وبهذا أي ولأجل أن الخيار إذا كان قائماً وقد عجز من له الخيار يبقى العقد موقوفاً ويتحول الخيار
وإذا كان ساقطاً يلزم العقد في الحال قلت بموت الوكيل يلزم البيع الذي عقده الوكيل بشرط
الخيار له وبجنون الوكيل يبقى البيع موقوفاً ويتحول الخيار إلى الموكل لأن بموت الوكيل يبطل كونه
أهلاً للاختيار فسقط الاختيار وبجنونه لم يبطل كونه أهلاً للاختيار فبقي الاختيار ويتحول إلى الموكل
م ولو زوج مكاتبته الصغيرة فالإجازة إليها ما دامت مكاتبة لأنها كالبالغة ولهذا لا تضمن بقطع اليد
الحافظ عنها فإلى المولى بعد العتق إن لم تكن ولم أقف منه لنفاذ الولاية كالشريك زوج العبد
ثم ملك الباقي وكمن أذن لعبد ابنه أو زوج نافلة ثم مات الابن [illegible] والراهن ومولى المأذون
باعا ثم سقط الدين حيث لا ينفذ إلا بالإجازة لأن النفاذ بالولاية الأصلية س اعلم أنه إذا كانت للمولى
جارية صغيرة عاقلة وقبلت صحت الكتابة عند علمائنا رحمهم الله لأنها منفعة محضة لها والصبي
العاقل في مثلها كالبالغ وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله وإذا صحت كتابتها عندنا فلو أن المولى زوج
المكاتبة الصغيرة يتوقف تزويجها على الإجازة ولا ينفذ في الحال وإجازة ذلك العقد الموقوف
يكون إلى المكاتبة الصغيرة ما دامت مكاتبة لأنها بمنزلة البالغة ولو كانت المكاتبة بالغة فزوجها مولاها
بغير إذنها لم ينفذ النكاح عليها إلا بإجازتها فكذلك هنا ثم أراد تنويرًا أنها بمنزلة البالغة فقال ولهذا أي ولأجل
أن المكاتبة الصغيرة كالبالغة قلت إنها لا تضمن مضمونة بقطع اليد الحافظ يعني أنه إذا أزال اليد الحافظ
عن الصبي رجل وقربه إلى المسبعة فافترسه السبع يضمن ولو أزال اليد الحافظ عن المكاتبة الصغيرة
لا يضمن فعلم أنها كالبالغة قوله فإلى المولى عطف على قوله إليها أي الإجازة في هذا النكاح إلى المولى
بعد عتق المكاتبة الصغيرة بأداء البدل إن لم تكن الصغيرة ولم أقف من المولى بعد عتقها [illegible]
وبهذا الإشكال يجيبه فإنهم صححوا إجازتها حال كونها [illegible] ولم يصححوا ما بعد ما صارت حرة
بالأداء وقد تم أنه وقع [illegible] هذا الأصل ويبين ما إذا باع الراهن العبد المرهون أو باع المولى العبد
المأذون المديون حتى توقف البيع على إجازة المرتهن والغرماء ثم سقط الدين عن الراهن
أو عن العبد المأذون فإن ثمة ينفذ البيع على الراهن ومولى المأذون من غير إجازة أخرى منهما
وهنا لا ينفذ النكاح إلا بإجازة أخرى من المولى فأراد المصنف رحمه الله بيان وجه الفرق فقال
لنفاذ الولاية يعني أنه قد طرأ للمولى بعد عتق المكاتبة ولاية لم تكن ثابتة له في ابتداء العقد لأنه كان

له الولاية

عليها قبل عتقها بحكم الملك وبعد العتق حدثت له الولاية بحكم الولاء فيشترط منه الإجازة بعد حدوث الولاية
المتجددة لأنه إنما يكون له التنفيذ بحكم هذه الولاية ومثاله كما زوج أحد الشريكين العبد المشترك حتى توقف
على إجازة الآخر ثم ملك الشريك المزوج نصيب شريكه منه يحتاج إلى إذن جديد منه لأنه حدث له ملك نصيب
الشريك وولاية لم يكن قبل ذلك وكمن أذن لعبد ابنه في التجارة فمات الابن وورث الأب
ذلك العبد فإنه يحتاج إلى إذن جديد وكمن زوج نافلة في حياة الابن ثم مات الابن فإنه يحتاج إلى
إجازة جديدة لهذا النكاح لأنه إنما حدثت له هذه الولاية بعد موت الابن فكذا هنا ومثاله والراهن
ومولى العبد المأذون المديون إذا باعا العبد المرهون والمأذون المديون ثم سقط الدين
عن الراهن وعن المأذون المديون إذا باعاه حيث لا ينفذ ثمة إلا بإجازة أخرى كما ذكرنا لأن
نفاذ البيع ثمة بعد سقوط الدين إنما هو بالولاية الأصلية التي كانت للراهن ومولى المأذون وذلك
لأنه كان للراهن ومولى المأذون ولاية على البيع إلا أنه لم يظهر أثرها ولا يتحقق انعقاد البيع لمانع
وهو حق المرتهن والغرماء فإذا سقط الدين زال المانع من ظهور أثر ملك الولاية فظهر أثرها م
فإن عجزت يبطل إما لتعذر التنفيذ كما توقف طلاق الفضولي لعدم التنفيذ إذ المولى نائب س أي ما ذكرنا
فيما إذا أدت المكاتبة الصغيرة البدل وعتقت فإن عجزت عنه وردت إلى الرق بطل النكاح الموقوف
حتى لو أجاز المولى لا يعمل إجازته وإنما قلت يبطل النكاح لأحد وجهين إما لتعذر تنفيذ هذا النكاح
كما توقف يعني أن العقد إذا توقف على إجازة أحد لا يمكن تنفيذه بإجازة غيره لأن التنفيذ يجب
أن يكون على الوصف الذي وقع عليه هذا التوقف وهذا النكاح كان موقوفًا على إجازة المكاتبة فلو نفذنا
بإجازة المولى كان ذلك تنفيذًا له بإجازة غير من توقف على إجازته وهذا بخلاف ما إذا عتقت المكاتبة
حيث لا يبطل النكاح بل ينفذ بإجازة المولى لعدم تعذر النكاح بتنفيذه بإجازة المولى لأن المولى نائب
عن المكاتبة في الإجازة يعني أنها إذا عتقت تمكن تنفيذه بإجازة المولى لأن الخيار ثمة [illegible]
المكاتبة لكن المولى ينوب عنها بحكم الولاية لعجزها بالصغر أما هنا الرق أبطل كونها أهلاً للخيار
فلو نفذناه بإجازة المولى كان التنفيذ بإجازة غير من توقف على إجازته م أو لطريان الحل البات
كالأمة تزوجت بغير إذن فملكها من تحل له حتى إن في العبد لا يبطل لكن لا بد من إجازة المولى
لأنه رضي بتعلق المؤن بكسب المكاتب لا بملك بعينه س أي ولأنه طرأ للمولى عليها حل بات لأنها بالعجز
حلت للمولى والحل البات إذا طرأ على الحل الموقوف أبطله ومثاله كالأمة تزوجت بغير إذن من المولى
حتى توقف على إجازته ثم ملكها رجل تحل هي له بأن باعها من رجل يحل له وطؤها أو ورثها ابن المولى

وبي قيل له فاجاز المشتري او الوارث النكاح لم يجز لطريان الحل البات للمشتري او الوارث على الحل الموقوف
الذي كان للابن فكذا هنا بل اولى لانه لا يطأ المشتري او الوارث من غير استبراء وهنا حل بطريق
المولى بدون الاستبراء وذلك لان طريان الحل البات يبطل العقد الموقوف لتعذر الاجازة
لان ملك الجارية يثبت له حل من وقت العقد فيلزم الحل لرجلين في وقت واحد فان قيل
هذا يشكل بالفضولي اذا زوج امة انسان فانه يتوقف العقد على اجازة المولى مع ان بالاجازة يظهر الرفع
حل من وقت العقد وكانت حلالا للمولى في ذلك الوقت قلت القياس ان لا يتوقف على
اجازة المولى الا انا تركناه لنوع ضرورة وهو ان ذلك يؤدي الى ان لا يتوقف نكاح عن فضولي
في امة رجل والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها والضرورة في حل كان قائما للمولى وقت النكاح
لا في حل طرأ له حال توقف النكاح كذا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله قوله صح اي في العبد
لا يبطل اي ومن الدليل على ان بطلان هذا النكاح لطريان الحل البات على الحل الموقوف
انه لو كان مكان المكاتب الصغير مكاتبة صغيرة زوجها مولاها ثم عجزت لا يبطل النكاح بل ان اجاز
المولى جاز لانه لم يطرأ حل بات على حل موقوف فبقي النكاح موقوفا على اجازة المولى ثم ورد
على هذا اي عجز ان ينفذ من غير اجازة المولى لان التوقف كان لحق المكاتبة لا لحق المولى
لانه رضي بهذا النكاح فاذا زال حق المكاتبة بالعجز وجب ان يزول التوقف كالمكاتبة اذا تزوجت
او امة بغير اذن المولى ثم عتقت فانه ينفذ عليه من غير اجازة كذا هنا فاجاب عن هذا بقوله لكن
لا بد من الاجازة الى آخره يعني ان المولى حين زوج المكاتبة انما رضي به على ان يكون مؤن
النكاح من المهر والنفقة في كسب المكاتبة وكسبها غير مملوك للمولى حال قيام عقد الكتابة وبعد
العجز كسبها مملوك للمولى ولم يكن المولى راضيا بتعلق المؤن بملكه فلا بد من رضاه [illegible]
منه م ولو اجازت ثم عتقت فلها خيار العتق بعد الادراك لا الزيادة وليس لها خيار البلوغ
لكمال الولاية بخلاف ما لو اجاز المولى بعد العتق لقصور ولايته س اي لو اجازت المكاتبة الصغيرة
النكاح ثم ادت فعتقت يكون لها خيار العتق بعد البلوغ عندنا لزيادة الملك خلافا لزفر رحمه الله هو
يقول ان النكاح نفذ باجازتها فصار كما لو زوجها بعد العتق وانا نقول بانها رضيت بعقد وارد
على ملك المولى من وجه وعلى ملكها من وجه فلا يكون رضاها بعقد يرد على ملكها من كل وجه
فاذا لم تكن راضية بذلك كان لها خيار العتق لازدياد ملك الطلاق بعد العتق كالامة الصغيرة
اذا زوجت ثم عتقت ولا يكون لها خيار البلوغ لانه زوجها من هو كامل الولاية لان سبب
الولاية

الولاية به [illegible] الملك ولا نقصان في ملك المولى الا انه امتنع النفاذ لما فيه من الاضرار بها فاذا رضيت بعد بالولاية
الاصلية وهو الملك فصار كما لو زوج الصغيرة ابوها ثم بلغت بخلاف ما لو ادت فعتقت حيث صار الحال الى المولى
فاجاز المولى فانه يكون لها خيار البلوغ لقصور في الولاية لما ذكرنا ان حكم الولاية حكم الملك والولاية
اثر الملك فحين ضعف كانت الولاية ناقصة فيكون لها خيار البلوغ كما لو زوج الصغيرة عمها او اخوها م

باب من الوكالة والنقض من الوكيل زوج الوكيل بغير امرها ثم نقض صح كنقض بيع الخيار
ولا يشترط العلم لانه عدم في حقها لعدم الرضا فاشبه بخلاف بيع الخيار س اي لو وكل رجل رجلا ان
يزوجه امرأة فزوجه الوكيل امرأة بغير امرها بان زوجها ابوها قبل استيمارها او زوجها غيره فلم يبلغها
حتى نقض الوكيل العقد صح لان الوكالة باقية لانه لم يعقد ما وكل به لانه وكله بعقد منعقد
نافذ وهذا العقد منعقد لا نافذ فلم تبق الوكالة فكان تصرفه كتصرف الموكل فكان نقضه كنقضه فان قيل
انما يصح نقض الموكل فرارا عما يلزمه من الحقوق وهذا المعنى معدوم في حق الوكيل بالنكاح
لانه لا حقوق عليه قلت ان النقض قبل التمام امتناع عن اتمام العقد وللوكيل الامتناع عن
الاتمام كما ان له الامتناع عن اصل العقد ونقض الموكل كما يكون للفرار عن الحقوق يكون للامتناع
عن الاتمام ايضا فيكون نقض الوكيل كنقضه في هذا المعنى فان قيل على هذا ينبغي ان يكون
للفضولي نقض النكاح لانه امتناع عن اتمامه قلنا ان نقض النكاح الموقوف فسخ من وجه وامتناع
عن الاتمام من وجه فعلقنا شبه الفسخ في حق الفضولي ولم نجوز منه وشبه الامتناع في حق الوكيل
عملا بالشبهين بقدر الامكان ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله قوله كنقض بيع الخيار اي كنقض الوكيل
البيع الذي عقده الوكيل بشرط الخيار فانه اذا باع الوكيل بشرط الخيار كان له فسخه في مدة الخيار
قبل اجازة من له الخيار لما ذكرنا ولا يشترط علم المرأة بالنقض لان عقده لم يظهر في حقها اصلا
فكان عدما في حقها وانما جعلناه عدما في حقها لعدم رضاها بالسبب وهو اصل النكاح بخلاف
البيع بشرط الخيار فانه لو فسخه من له الخيار بغير علم صاحبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان
صاحبه قد رضي بالعقد فكان بمنزلة النافذ في حقه فلم يمكن ان يجعل العقد عدما في حقه فلا يجوز ابطاله
الا بعلمه م وكذا لو زوجه اختها بغير اذنها للقيام مقام الموكل بخلاف ما لو كان معها اولى لانه فضولي س
اي ولو زوجه الوكيل اخت التي زوجها اولا بغير رضاها الا صح ينتقض به نكاح الاولى الا ان
هذا نقض حكمي والاول قصدي وذلك لانه لما كانت الوكالة باقية لما قلنا يكون الوكيل قائما مقام
الموكل ولو فعل الموكل بنفسه ذلك انفسخ الاول لئلا يتحقق الجمع بين الاختين فعلا فكذا اذا فعل الوكيل
الوكيل

فقوله لقيامه مقام الموكل دليل للمسئلتين جميعا قوله بخلاف ما لو كان منهما اخرى اى بخلاف ما لو كان
مع اخت الاولى اخرى اى اخرى بغير طلاق ما لو زوجه هذا الوكيل بعد تزوج المرأة الاولى اوربين احديهما
اخت المرأة الاولى فانه لا ينقض فى عقد الاولى بل يتوقف نكاح الاخرى على الاجازة من الاول
ونكاح الاخريين على اجازة الموكل لانه فى هذا العقد فضولى لان الوكيل بالنكاح لا يملك ان يزوجه
اكثر من امرأة فلا ينتقل تصرفه الى الموكل فلا يكون مباشرته كمباشرة الموكل م ولو عقد فضولى
ثم نقض لا يصح لانه ابطال حق الغير بخلاف البيع لانه يتقى عن العهدة وكذا لو زوجه اختها لانه
لا يظهر فى حق الزوج ونوقفنا كالبيع مع العتق س اى لو زوجه فضولى امرأة وقبل عنها فضولى
اوزوجها برضاها ثم نقض الفضولى هذا العقد قبل اجازة الاصيل لا يصح نقضه لانه يتعلق بالعقد
حق الاصيل على اعتبار الاجازة فلا يملك الفضولى نقضه لانه ليس بوكيل عن طلاق والعتق
فى البيع اذا اراد نقضه قبل اجازة الاصيل فانه يجوز لانه يريد التحرز عن العهدة اوالحقوق
فى البيع ترجع اليه ولا انسان ان يمتنع عن لحوق الضرر قبل لزومه اما العاقد فى النكاح فسفير محض
لا ترجع الحقوق اليه فتحقق نقضه ابطال الحق الغير قوله وكذا لو زوجه اختها اى وكذا لو زوجه
هذا الفضولى اخت المرأة الاولى لا ينتقض به نكاح المرأة الاولى بعين ما قلنا انه لا يملك نقض
نكاح الاولى قصدا فكذا لا يملك نقضه حكما بتزويج اختها قوله لانه تعليل لقوله وكذا لو زوجه اختها
وضميره لانه يرجع الى مصدر زوجه اى لان تزويج الفضولى اخت المرأة الاولى لا يظهر فى حق الزوج
لان عبارة الفضولى تقتصر على نفسه ولا تظهر فى حق الاصيل فلم يكن هذا عند التجويز الاختين
من الاصيل بخلاف الوكيل اذا زوجه امرأة بدون رضاها ثم زوجه اختها فانه يبطل نكاح الاول
كما مر لان عبارة الوكيل فى النكاح ينتقل الى الموكل فلو لم يبطل نكاح الاولى بتزويج اختها
كان جمع بين الاختين عقدا من الموكل والجمع بينهما فى العقد كالجمع فى ملك النكاح لان بسبب
الحرام حرام قوله ونوقفنا اى توقف نكاح الاولى ونكاح اختها على اجازة الزوج فايهما اجاز بطل
الاخر فان قيل ان الفضولى اذا كان واحدا كان هذا جمعا بين الاختين عقدا من الفضولى
فيجب ان يتعين احد النكاحين بالاخر لئلا يلزم الجمع بينهما فى العقد فلم الجمع بينهما عقدا انما حرم لانه
سبب الحرام لانه يفضى الى الجمع بينهما فى ملك النكاح وانه حرام والجمع بينهما فى حق الفضولى لا يفضى
الى ذلك فلت بتوقفهما لانه لا تضايق فى التوقف لان التوقف لاحتمال النفاذ بالاجازة وانه
ثابت لكل واحد منهما قوله كالبيع مع العتق اى كبيع الفضولى مع اعتاقه فانه قال لو ان فضوليا باع
عبد رجل

رجل واعتق ذلك العبد ايضا انه يتوقف الاول على اجازته وان كان الجمع بين البيع والعتق فى عبد واحد
فى وقت واحد متعذرا من المالك واحد لانه لو وجد من المالك جميعا وانما وجد من الفضولى وانه لا يبطل فى حق
المالك فجاز ان يتوقفا م وكذا لو وكله فنقض لانه اجنبى عن العقد وانما يملك الاجازة لكونها للسادس
ولو زوجه اختها فنقض ضمنا س اى كذا لو وكل الزوج هذا الفضولى بان يزوجه امرأة فنقض هذا العقد
الاول فانه لا يصح نقضه لانه اجنبى عن العقد الاول وذلك لانه صار وكيلا فى الاثر بالعقد لا فى صحة
العقد فلم يكن نقض هذا العقد داخلا تحت التوكيل فبقى اجنبيا فى نقضه كما كان قبل التوكيل ثم ورد
على هذا ان هذا النكاح الموقوف دخل تحت تلك الوكالة فى حق الاجازة حتى لو اجاز الفضولى بعد
الوكالة جاز وكل نكاح موقوف دخل تحت الوكالة فى حق الاجازة دخل تحتها فى حق النقض الا ترى
انه لو زوجه بعد الوكالة امرأة بغير رضاها ثم نقض قبل اجازتها جاز فاجاب عنه بقوله وانما يملك اى
انما يملك هذا الفضولى الاجازة بعد التوكيل لكون الاجازة انشاء يعنى الاصل يحتمل الوكالة انشاء
العقد والاجازة فى العقد الموقوف انشاء حكما فى هذا الوجه دخل تحت الوكالة بخلاف النقض لانه ليس
فيه معنى الانشاء بل هو فسخ محض فلم يتناوله الوكالة وانما كان له نقض العقد الموقوف الذى
عقده بعد الوكالة لانه قائم مقام الموكل فى ذلك كما مر قوله ولو زوجه اختها اى ولو زوج الفضولى
هذا الرجل بعد الوكالة اخت المرأة الاولى بغير رضاها الا صح ينتقض نكاح الاول ضمنا لانه بالتوكيل
صار قائما مقام الموكل فى العقد فصار كما لو تزوجها الموكل بنفسه ولو تزوج الموكل اخت المرأة الاولى
بنفسه ينتقض نكاح الاولى لانه لو لم ينتقض يصير الموكل جامعا بين الاختين عقدا من حيث ان
النكاح الذى وجد من الفضولى قبل الوكالة دخل تحت الوكالة فى حق الاجازة ان لم يدخل
فى حق النقض فصار جمعا منه بينهما عقدا من هذا الوجه فيكون حراما للاحتياط فينتقض نكاح الاول
كذا ذكره الامام حافظ الدين رحمه الله م وكذا فى المعينة الا انه لا ينتقض نكاح اختها لكونه فضوليا
ولو جدد بطل الاول وجازا به فى الاجازة س اى وكذا الحكم فى التوكيل بتزويج المعينة يعنى كما
انه اذا وكل الزوج هذا الفضولى بان يزوج له امرأة لا بعينها فنقض هو بعد الوكالة نكاح الاولى لم ينتقض
كذا اذا وكله بتزويج امرأة معينة وقد كان زوجه الفضولى امرأة قبل التوكيل فنقض نكاحها بعد
التوكيل لم ينتقض لان الاصل تحت الوكالة انشاء العقد لا فسخه كما ذكرنا الا ان بينهما فرقا وهو
ان فى التوكيل بتزويج غير المعينة لو زوجه بعد التوكيل امرأة بغير رضاها وقد كان زوجه اختها
بطريق الفضول انتقض به نكاح اختها الموقوف على اجازة الزوج كما ذكرنا وفى التوكيل بتزويج المعينة

لو زوجه ملتمس المعينة بغير رضاها بعد ما زوجه اختها بطريق الفضول لا يفسخ نكاح المعينة نكاح اختها
وانما كان كذلك لكونه اي لكون الوكيل بنكاح المعينة فضوليا في نكاح اختها لانه انما امر بنكاح المعينة
فلا يدخل غيرها تحت الوكالة لا في حق الفسخ ولا في حق الاجازة فلا يكون ملاحظا من الاختلاف
في حق الموكل من غير لان عقد الفضول لا يظهر في حق خلاف التوكيل بتزويج غير المعينة فان ثم يكون
نكاح الاول واطلاق الموكل في حق الاخات كما بينا قوله ولو جاز اي ولو جاز الوكيل بنكاح المعينة
نكاحها ثانيا بان زوجها منه اولا بغير رضاها بمائة درهم ثم زوجها منه ثانيا بغير رضاها بالف درهم
بطل النكاح الاول لانه وكيل في النكاح الاول ولم يثبت به وكالة لانه اتى بنقض ما وكل به
فكان النكاح الثاني ايضا على الوكالة فاشتغل عبارته في النكاح الى الموكل فصار كان الموكل تزوجها
اول مرة بمائة دينار بغير رضاها ثم تزوجها ثانيا قبل اجازتها العقد الاول بالف درهم بغير رضاها
وثم ينتقض العقد الاول بالثاني فكلا منهما قوله وفايدته اي فايدة بطلان النكاح الاول تظهر
في اجازة المرأة حتى لو بلغ المرأة النكاح الاول فاجازته كانت اجازتها باطلة لانها لاقت عقدا ..
منسوخا وان اجازت النكاح الثاني جاز لانها لاقت عقدا موقوفا على اجازتها تمام ولو خاطب
فضوليان ثم جددا توقفا ولو خاطبت توقف الثاني لانتقاض الاول شن اي لو خاطب فضوليان
عن الجانبين في النكاح بان زوج فضولي رجلا امرأة وقبل عنها فضولي آخر ثم جددا العقد مثلا
توقف العقدان ايهما اجازاه جاز لان العقد الاول والثاني ما كانا في حكم الوكالة بل هذا امر معقول
والفضول لا يملك النقض ولو خاطبت المرأة الفضولي بان قالت زوجت نفسي من فلان وقبل
منه فضولي ثم جددا النكاح توقف العقد الثاني على اجازة الزوج وانتقض الاول بما كان لا انها
تملك الرد فكلم الاصالة فصارت راجعة للاول بالثاني م ولو زوجه وكيل مستبد امرأة ومثله اختها
بطلا كما لو باشر بنفسه س اي لو كان لرجل وكيلان بالنكاح كل منهما مستبد بالوكالة بان وكل
رجلان يزوجه امرأة ووكل آخر بمثل ذلك فزوجه كل واحد منهما امرأة بغير اذنها ووقع النكاحان
معا ومعا احيان بطل النكاحان لان الوكيلين قاما مقام الموكل فصار كما لو باشر الموكل
بنفسه ذلك قوله ومثله بالرفع عطف على وكيل اي وزوجه وكيل مستبد آخر مثل هذا الوكيل
اخت المرأة التي زوجها الاول وانما قيد بالوكيل المستبد لانهما لو وكلهما بان يزوجاه معا او زوج
فزوجه كل واحد منهما امرأة بغير اذنها ووقعا معا ومعا احيان توقف النكاحان لكونهما فضوليان
في ذلك كما سيجيء فان حصل الجمع فلو اجمع بين الاختين وطيا او عقدا ولم يوجد واحد منهما

فزوجه
بلا

اما

اما الاول فظاهر واما الثاني فلان العقد عبارة عن الايجاب والقبول وقد وجد الجمع في الايجاب
من جانب الزوج اما لم يوجد الجمع في القبول من جانب الاخرى فلما الجمع في احد شطري العقد كان للعقد الا انه
انما لا يجوز الجمع منهما في العقد لان نكاح احديهما لا يجوز بسبب وتعذر الترجيح وهذا المعنى موجود في الجمع في احد
شطريه لان الايجاب في احديهما غير جائز بسبب وقد تعذر الترجيح م وكذا لو رضيت احديهما لكن جمع
بين حرة وامة بغير رضاء الحرة بطل نكاح الامة س اي وكذا بطل النكاحان لو كانت احدى الاختين
راضية بالنكاح والاخرى غير راضية به لانه انما يبطل لوجود الجمع من جانب الموكل في شطر العقد وقد وجد وهذا
لكن تزوج حرة وامة في عقد واحد الحرة بغير رضاها والامة باذن مولاها جاز نكاح الحرة وبطل نكاح الامة
لان الجمع بين الحرة والامة قد وجد في جانب الزوج في احد شطري العقد فصار كالوجمع بينهما في العقد برضاء الحرة
ومولى الامة بان قال الزوج تزوجتكما وقالت الحرة ومولى الامة قبلنا كان نكاح الامة باطلا ونكاح الحرة صحيحا
فكذا هنا قال الامام خواهرزاده رحمه الله اورد محمد رحمه الله مسألة الحرة والامة ليتبين ان الجمع في احد شطري العقد
كالجمع في شطريه م بخلاف ما لو كانت ذات زوج لانه لا يجمع لو انفرد اذ لا ضم دون استواء فكذا النسبية لهذا الجهة لو زوجه
فضولي خمس حرائر واربع اماء دفعة وقف نكاح الاماء ولغا نكاح الحرائر س قوله بخلاف يتعلق بقوله بطلا
والضمير في كانت يرجع الى الحرة في قوله لكن جمع بين حرة وامة اي بخلاف ما لو كانت اختها التي زوجها الوكيل
الاخرى ذات زوج فان ثمة يصح نكاح الاول او بخلاف ما لو كانت الحرة في مسألة الحرة والامة ذات زوج فان ثمة
يصح نكاح الامة لانه لا يصح نكاح احدى الاختين الاول او نكاح الحرة لو انفرد فلا يتحقق الجمع بين الاختين
او بين الامة والحرة في حق الزوج اذ لا يتحقق معنى الضم بدون استواء الحكم في حق كون العقد ممكن
من تحقيقه في كل واحد منهما وانما الاولى من اهله الا انه والامة من اهل الاقامة محل تعيين النكاح
من العاقد فيتحقق الضم اما هنا لا يصح نكاح الاخت او الحرة وحدها لكونها ذات زوج فلا يتحقق الضم
فلا جمع والحرة وكذا اي وكذا لاجل انه لا ضم بدون استواء ذلك التعيين لو زوجه فضولي خمس حرائر واربع
اماء دفعة قلنا يتوقف نكاح الاماء ويلغو نكاح الحرائر لان الحرائر كونهن بدون الاماء لم يصح نكاحهن
فلم يتحقق بالنسبة الى الاماء معنى الضم فلم يحكم ببطلان نكاح الاماء م ولو كانا فضوليين توقفا الا اذا
كانا من عقدة س اي لو كان معا ان الوكيلين اللذين زوجا الاختين منه فضوليين واصل ادخالهما
توقفا اي العقدان لما ذكرنا انه لا تفاوت في التوقف وان الجمع من الفضول لعدم كونه من الاصل
حتى يبلغ الا اذا كانا اي النكاحان في عقدة واحدة فاذن حصل الجمع لا يبطل التوقف لانه يتوقف على الاجازة
ما يتصور نفاذه تمام م وان قالت لرجل زوجتك نفسي واختي فقبل في احديهما جاز لان المحرم الجمع صح

بنصر
من مر
بانصور

ولم يوجد وفي عكسه لا لعدم الجمع في حقه وكذا في الخمس ش اي لو خاطبت الاخوات رجلا فقالت زوجتك
انفسنا فقبل الزوج النكاح في احديهما جهرا جاز وكذا لو قالت كل واحدة زوجت نفسي منك بكذا او وجد الكلام
لان المحرم وهو الجمع بين الاختين في العقد والجمع هنا انما يتحقق بالقبول ولم يوجد الا في احديهما
وفي عكسه اي فيما اذا قال الزوج زوجتكما بكذا فقبلت احديهما لا يجوز في احديهما لتحقق الجمع في جانب احد
شطري العقد لانه جمع بينهما في الخطاب قوله وكذا في الخمس اي وكذا لو قالت خمس نسوة لرجل زوجتك
انفسنا فقبل في الاربع او في الواحدة جاز ولو قال لهن تزوجتكن فقبلت الاربع منهن او الواحدة
لم يجز لوجود الجمع بين خمس نسوة من جانب الزوج وان لم يوجد من جانب النسوة ومدار التخريج ما ذكرنا
ان الجمع المحرم متى وجد في احد شطري العقد اوجب الفساد م ولو جمع بين ابنته وامته وقبل ولا...
لا يصح الا انها ليست بمحل حالة الضم الى الحرة ش اي لو جمع بين ابنته الحرة وامته لرجل زوجتكما كل
واحدة بكذا وذلك بغير اذن البنت فقبل نكاح الامة فهو باطل لان الامة حالة الضم الى الحرة ليست
بمحل النكاح فان قبل الزوج بعد ذلك نكاح البنت جاز لان قبول الامة لما كان فاسدا لم يكن
ردا لنكاح الحرة لان قبول نكاح باطل لا يعمل في ابطال نكاح موقوف الا يرى ان رجلا لو زوج
امرأة من رجل بغير اذنه حتى توقف على اجازته ثم انه تزوج اختها وهي ذات زوج فان نكاح الاول
لا ينفسخ بل يبقى موقوفا على اجازته م ولو تخاطب فضوليان ثم جددا المهر او فاجاز احدهما بطل
الاخر للتنافي في المسمى ولا يرتد الاول باجازة الاخر بعد لان الفسخ في ضمن الثبوت
ش اي لو تخاطب فضوليان من الجانبين في النكاح وعقداه بالف درهم ثم جددا العقد بمائة
دينار حتى توقف العقدان فان اجاز احد الزوجين احد العقدين بطل العقد الاخر لاجل
التنافي في المسمى لان العقد بالف درهم غير العقد بمائة دينار وتعذر اجتماع العقدين على امرأة واحدة
فايهما اجاز احد المتعاقدين كان ذلك فسخا منه للنكاح الاخر وهو معنى ذلك فان اجاز الزوج الاخر العقد
الاخر الذي لم يجزه الاول لم يجز لان العقد الثاني باجازة العقد الاول صار منسوخا قوله
ولا يرتد الاول اي ولا يرتد العقد الاول باجازة الزوج الاخر العقد الاخر بعد الزوج الاول
ولا يصير اجازته للعقد الاخر منه دلالة فسخا للاول لان الفسخ في ضمن الثبوت اي لان الاصل
ان لا يبطل الاجازة لعقد فسخا لعقد اخر وانما يصير فسخا في ضمن الثبوت اي في ضمن ثبوت ما وجدت
له الاجازة وهو العقد الاخر واذا لم يثبت العقد الاخر باجازته لم يثبت ما في ضمنه وهو فسخ الاول م
ولو اجاز كل واحد نكاحا معا بطلا لان الفسخ اقوى لانه يرد على الاجازة ولا عكس اي الاجازة لا

احدهما

فقبل

زوجتكما

اي لو اجاز

٢٢٥

اي لو اجاز كل منهما عقدا غير الذي اجازه الزوج الاخر ووقع الكلامان معا بطل العقدان لان اجازة كل منهما دلالة
فسخ الاخر فاجتمع في كل عقد اجازة وفسخ ورجحنا الفسخ لانه اقوى من الاجازة لانه اي لان الفسخ يرد على الاجازة
فان المجاز يقبل الفسخ ولا عكس اي الاجازة لا يرد على الفسخ فان المفسوخ لا يقبل الاجازة م وان تقدم
احدهما ولم يعلم فاجتمعا على اجازة احدهما لم يجز لجواز انه المردود وان عيناه جاز لانه لا مكذب لهما نظيره نسي
المطلقة ش اي لو تقدم احدهما في اجازة احد العقدين لكن لا يعلم ذلك فارادا ان يجتمعا على اجازة احدهما لم يجز
لجواز انه اي لجواز ان العقد الواحد الذي اجتمعا عليه هو المردود يعني ان الاجازة من احدهما اولا تناولت
عقدا عينا فكان المردود عقدا معينا فاذا اجتمعا على اجازة احدهما احتمل ان يكون ما اجتمعا على اجازته هو المردود
فلا يثبت الحل بالشك وفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدى نسائه الاربع ثلاثا ثم طلق كل واحدة واحدة
ثم تزوج ثلاثا منهن ينصرف الطلقات الثلاث الى الرابعة فيحل فعل الزوج بها لان الطلقات الثلاث وقعت
على الرابعة ولم يحل اجتماعهما على اجازة احدهما مهما بانا لان ما يكون وقوع الثلاث على واحدة غير معينة فكان
شائعا اما هنا الاجازة صادفت معينا فلا علم ان الفرق الى عين لجواز انه هو المردود فقوله لجواز انه هو
المردود بيان لعلة الفرق بين المسألتين قوله وان عيناه اي ان تصادقا على تعيين احد العقدين للاجازة
بان قالا تذكرنا انه كان هو المجاز اولا جاز تعيينهما لان الحق لا يعدوهما فكان الشان اليهما وهو امر
بينهما وبين الله تعالى ولا مكذب لهما في الظاهر قوله نظيره اي نظير ما ذكرنا من المسائل ومن نسي الزوج
المطلقة كطلاق لو طلق احدى امرأتيه بعينها ثلاثا والاخرى واحدة ونسي المطلقة ثلاثا من المطلقة
واحدة فاراد ان يتزوج احديهما ليس له ذلك لجواز ان تكون هي المطلقة ثلاثا ولو تصادقا على ان المطلقة
ثلاثا كانت احديهما بعينها بان قالا تذكرنا ذلك جاز لانه امر بينهما وبين الله تعالى ولا مكذب لهما في الظاهر
كذا هنا م ولو اجازت فله ان يجيز ايهما شاء لان العقد للتزويج ش اي ولو اجازت المرأة النكاحين معا كان للزوج
ان يجيز ايهما شاء ويكون عليه المسمى في ذلك العقد الذي يختاره لانهما اتفقا على ذلك ولا يكون الاجازة
منهما ردا لكل واحد من النكاحين لان كلامها صريح في الاجازة ولو ثبت الفسخ انما يثبت دلالة وقد صحت
باجازة كل واحد من العقدين فاجتمع في كل عقد صريح الاجازة ودلالة الفسخ واذا اجتمعت الدلالة
مع التصريح فالعبرة للتصريح ولا تدافع بين الاجازتين لان الاجازتين ... من الكلام ... يثبت
م بخلاف الاول لانه لا يعتبر بكلام الغير ش اي بخلاف ما اذا اجاز احدهما احد النكاحين فانه لا يكون
ثمه للاخر ان يجيز ايهما شاء بل كان للاخر ان يجيز ما اجازه الاول لا غير لانه اي لان حكم اجازة
الاول لا يتغير بكلام غيره يعني انه لما اجاز الاول احدهما فقد فسخ الاخر دلالة كما ذكرنا وكلام

فسخ ١٢

اورد

الحالة ١٢

العقدين

وكلام الآخر بعد ذلك وان كان صريحا في اجازة الثاني الا ان حكم الاول لا يتغير بصريح
في كلام الآخر وظهر ايضا انه لا يكون للآخر ان يجيز غير ما اجازه الاول اما منا لم ينسخ باجازتهما واحد من العقدين
فكان للاول ان يجيز ايهما شاء م وبخلاف ما لو زوجها من اثنين للتدافع في الموجب س اي وبخلاف ما لو زوجها
الفضوليان من رجلين بان زوجها من رجل ثم زوجها من رجل آخر واجازت النكاحين فانه لا يجوز للتدافع في موجب
النكاحين لان موجب كل واحد منهما حل المرأة للرجل الآخر وبين الحلين لرجلين في امرأة واحدة في وقت
واحد تناف بخلاف ما اذا زوجها بعقدين صحيحين من رجل واحد لعدم التدافع في موجب العقدين
لان موجبهما حل امرأة واحدة لرجل واحد فجعل اجازتهما العقدين التزاما لحكم النكاح وهو ملك
البضع الا انه لا يمكن اضافة هذا الحكم الى العقدين لان المحل لا يستحق نكاحين في حالة واحدة فيضاف
الى احدهما غير عين وذلك جائز لان المستحق عليها بالنكاح ايهما كان واحد معلوم وهو ملك البضع
فيثبت الجهالة في المهر وهو مستحق على الزوج فاذا اجاز الزوج احد النكاحين بعينه فقد التزم مهرا معلوما
فاجتمعا اجازتهما على ذلك وان نصف الجهالة ولزمه المسمى في ذلك العقد م ولو اجازتهما ايضا او بدأ هو
واجازت احدهما فحكم مهر المثل بين الاقل والاكثر عنده كما في الالف والالفين س قوله ولو اجازهما
عطف على قوله ولو اجازتهما اي ولو اجازت المرأة النكاحين معا واجازهما الزوج ايضا او بدأ الزوج
واجاز النكاحين واجازت المرأة احدهما جاز ويحكم مهر المثل هنا اي حيث بين الاقل والاكثر
فان كان اكثر من المهرين فلها الاكثر وان كان اقل منهما فلها الاقل وان كان بينهما فلها مهر المثل
وقالا لها الاقل بكل حال وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاقل بالاجماع اصله الزوج
على الف او الفين وهذا لانه اذا اجاز كل واحد منهما النكاحين جميعا فقد اجتمعا على اجازة احد
النكاحين لا بعينه لان في اجازتهما اجازة احدهما لا بعينه ولم يتفقا في المسمى فكان كما اذا زوجها ابتداء
على الف درهم او مائة دينار وكذا اذا اجازهما جميعا واجازت احدهما لان المهر يستحق عليه ولم يتعين
من جانبه فصار كانه تزوجها على احد المسميين لا بعينه ابتداء فكان هذا والتزوج على الالف او الالفين
سواء م وان قال كل واحد اجزت احدهما وتعارضا فهو موقوف وتمام الاجتماع على احدهما لانه ان اتحد
المراد نفذ وان تعدد بطل وهذا مشكل س اي وان قال الزوج اجزت احد النكاحين وقالت المرأة مثل ذلك
ووقع الكلامان معا فالامر موقوف كما كان قبل الاجازة حتى كان لهما ان يجتمعا على اجازة احدهما لانه ان
اتحد مراد الزوج ومراد المرأة بان كان ما اجازه احدهما عين ما اجازه صاحبه نفذ ذلك النكاح وان تعدد المراد
بان كان وقف بالاجازة غير ما اراده باجازتهما بطل النكاحان لان اجازة كل واحد منهما للعقد الذي

ما اجازه مر

الواحد

فاجتمعا

المسميين

مر تمما

ارلف فسخ منه للآخر وكل واحد منهما يملك فسخ كل واحد من النكاحين فصار العقد الذي اجازته المرأة منفسخا
باجازة الزوج للعقد الآخر والعقد الذي اجازه هو منفسخا باجازة المرأة للآخر وفي تعدد المراد اتفاقا تشكل
فلم يبطلا ولم ينفذ واحد منهما وقد كان النكاحان موقوفين فبقيا على حالهما م وان تعاقبا نفذ على ما ذكر ويحكم
مهر المثل لانه جمع بين الموقوف والمنسوخ فتعين المحل نظيره عندي او عماري في س قوله
وان تعاقبا عطف على قوله وتعارضا اي وان قال كل واحد منهما اجزت احدهما ووقع كلام احدهما عقيب كلام الآخر
بان قال الزوج اولا اجزت احدهما ثم قالت المرأة مثل ذلك او بالعكس نفذ ذلك النكاح على ما ذكر
لعله ويحكم مهر المثل كما ذكرنا لان الثاني منهما جمع في قوله اجزت احدهما بين الموقوف وهو الذي اجازه الاول وبين
المنسوخ وهو الذي لم يجزه الاول فتعين المحل وهو الموقوف وانصرف اجازته اليه فصار كان الثاني قال
اجزت الذي اجازه الاول ولم ينفذ النكاح الآخر ويحكم مهر المثل عنده وعندهما يكون هذا نظير ما لو وقع الكلامان
معا ولهما ان يجتمعا بعد ذلك على احدهما نظيره هذا المسألة عبدي او حماري في ان المولى لو قال ذلك
وقع العتق على العبد عنده لتعينه محلا وعندهما لغو لانه مجاز فكذا هنا فلغو عندهما قول الثاني اجزت احدهما
فكان لهما ان يجتمعا بعد ذلك على احدهما كما اذا لم يجز الثاني اصلا م وكذا لو قالت اجزت احدهما ما اجاز بخلاف
ما اذا تعارضا لان الكل محل س اي كذا نفذ النكاح ويحكم مهر المثل لو انهما بعدما قال الزوج اجزت احدهما
قالت اجزت ما اجازه الزوج لثبوت الاجازة منهما لاحد النكاحين على الابهام لانهما اجتمعا على اجازة عقد
واحد قوله بخلاف متعلق بقوله نفذ عقده اي وان تعاقبا في الاجازة نفذ النكاح عنده ولا يبقى موقوفا
على ما كان كما يبقى فيما اذا تعارضا في الاجازة كما ذكرنا لان ثمة احدهما ليس بمحل متعين لجعلهما
لاجازة الثاني بما هو محل بخلاف ما لو تعارضا لان كل واحد من العقدين محل الاجازة عند اجازة
كل منهما فهذا موضع الوقف لا انه جمع بين المحلين بما اذا تعاقبا في الاجازة وما اذا تعارضا وعند هما
لا فرق بينهما كما بينا ويجوز ان يتعلق بقوله وكذا لو قالت اجزت ما اجاز الزوج نفذ النكاح ولا يتعين
لاجازتها العقد الذي اجازه الزوج بخلاف ما اذا تعارضا في الاجازة كما ذكرنا لان كل عقد محل للاجازة
وليس احدهما اولى بصرف الاجازة اليه من الآخر م ولو زوج احد وكيليه بالاربع والآخر بالاثنين
معا وقبل وكيلاها فحكم مهر المثل وان تقدم احدهما ولم يعلم فعليه نصف المهرين لان الثابت مجهول
فيتوزع بخلاف الاول لان التزاع هو منع من الثبوت وان اختلفا فيحكم مهر المثل س يعني لو وكل
رجل وكيلين كل واحد ان يزوجه هذه المرأة بعينها وكلت هذه المرأة وكيلين كل واحد ان
يزوجها من هذا الرجل يزوجه هذه المرأة بعينها ووكلت هذه ان يزوجها من هذا الرجل بعينه

وكلامهما

ابتماما

اي ولكن لو قالت اجزت ما اجاز الزوج م

الثبوت

جا

كذلك لو وكلها احد وكيله منه بالف درهم وزوجها وكيله الاخر بمائة دينار ووقع كلاهما معا وقبل وكيله
المرأة اي احدهما قبل العقد بالدراهم والآخر قبل العقد بالدنانير يحكم مهر المثل وذلك لانه تعذر عليها
احد النكاحين لا بعينه لانه لا تنافي في موجب العقدين كما بينا ويبقى المهر مجهولا لانه لا يدرى انه تعذر بالدراهم
او بالدنانير فصار كانه تزوجها على الف درهم او مائة دينار وثمه يحكم مهر المثل عليه ويجب الاقل
عنهما هكذا هنا اذا وقع النكاحان معا وان تقدم احدهما اي وان تقدم احد العقدين ولم يعلم المتقدم
بان تصادق الوكلاء على تقدم احدهما او نسيانه منهم فعلى الزوج نصف الدراهم ونصف الدنانير لانه اذا تقدم
احدهما فقد تيقنا بثبوت احدهما عينا وقد احتمل كل واحد منهما ان يكون هذا الثابت فيوزع الثابت
عليهما للجهالة بخلاف الاول وهو ما اذا وقع العقدان معا لان ثمه لم يثبت شيء من المهرين لان كل واحد
يزاحم الآخر والتزاحم يمنع الثبوت وان اختلفا بان ادعت المرأة ان العقد بالدنانير كان اولا وادعى
الزوج انه بالدراهم كان اولا يحكم مهر المثل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فان كان مهر مثلها مثل مائة درهم
فصاعدا او اكثر كان لها مائة دينار وان كان مهر مثلها مثل الف درهم او اقل من الالف فلها الف درهم
وان كان اقل من مائة دينار او اكثر من الف درهم فلها مهر المثل وقال ابو يوسف رحمه الله القول قوله
الا ان يأتي بشيء مستنكر ثم عاد الى مسألة الفضوليين فقال م ولو زوج فضولي عبدا اربع نسوة ثم عتق
يخير في اثنتين كيف شاء بخلاف ما لو باشر العبد حيث يخير في الاخريين لانه رد في الاوليين
ش اي لو زوج رجل عبدا لرجل اربع نسوة في عقدة واحدة ثم زوجه اربعا اخريين في عقدة
اخرى بغير اذن العبد وبغير اذن مولاه وذلك برضا النسوة ثم عتق العبد يخير في نكاح
اثنتين منهما كيف شاء يعني ان شاء اجاز نكاح الاوليين او نكاح الاخريين او نكاح واحدة
من الاوليين وواحدة من الاخريين وذلك لان نكاح كل واحدة كان موقوفا لان احتمال
النفاذ بالاجازة لكل واحدة ثابت وذلك يكفي للتوقف فاذا اجاز نكاح الاوليين او الاخريين
او احدى الاوليين واحدى الاخريين جاز لان الاجازة صادفت عقدا موقوفا وانما قلنا انه يخير
في اثنتين لانه لو اجاز نكاح الاربع او الثلاث لا يجوز لانه انما ملك التنفيذ على الوجه الذي توقف
والانكحة توقفت على وجه ينفذ نكاح اثنتين ويبطل الباقي لان العبد لا يملك الا نكاح اثنتين
وهذا بخلاف ما لو باشر العبد بنفسه وذلك بان تزوج اربعا في عقدة ثم اربعا في عقدة اخرى
بغير رضا المولى ثم عتق حيث لا يكون له ان يختار بعد عتقه الاوليين بل يختار في الاخريين
ان شاء اجاز نكاحهما او نكاح احديهما وهذا لان نكاح الاخريين منه رد في حق الاوليين

كما ان الحر لو تزوج اربعا ثم اربعا ثم اثنتين بغير اذن توقف في الاخريين وارتد الباقي ش يعني لو
العبد في حق تزوج الثنتين كالحر في تزوج الاربع كما ان الحر اذا تزوج اربع نسوة في عقدة ثم تزوج اربع
نسوة اخرى في عقدة اخرى ثم تزوج اثنتين في عقدة اخرى وكانت الانكحة جميعا بغير اذن النسوة توقف
النكاح في حق الاخريين لان تزوج الاربع في العقدة الثانية منه رد لتزوج الاربع الاول ثم تزوج
الاخريين رد منه لتزوج الاربع الاخرى لانه لما لم يمكن جمع الاربع وضم مع الاخريين كان الاقدام
على نكاحهما ردا لنكاح الاربع فكذا في مسألة العبد لما باشر نكاح اثنتين في عقدة بغير اذن المولى
ثم باشر نكاح اثنتين بغير اذن المولى ولا يجوز جمع الاربع في حقه كان اقدامه في حقه على نكاح الاخريين
ردا لنكاح الاوليين م بخلاف البيع لان التفريق ضرر فاعتبر التفريق في القبول ش قوله
بخلاف متعلق بقوله يخير في اثنتين كيف شاء يعني ان للعبد هنا ان يختار نكاح الاوليين واحدى
الاخريين بتفريق صفقة النكاح بخلاف البيع فانه اذا باع الفضولي عبدين لرجل في صفقة ثم باع عبدين
له في صفقة اخرى لا يكون للمولى ان يجيز البيع في احد الاوليين واحد الاخريين لان التفريق
في البيع ضرر لان عادة التجار ضم الردي الى الجيد في البيع وهذا المعنى معدوم في النكاح ثم
اراد تحقيق الفرق بين النكاح وبين البيع في انه يجوز تفريق الصفقة في النكاح ولا يجوز في البيع
فقال فاعتبر التفريق في القبول اي فاعتبر ما ذكرنا بالتفريق في القبول فانه لو باع العبدين
فقبل المشتري في احدهما لا يجوز ولو اوجب نكاح اثنتين فقبل الزوج في احديهما يجوز فعلم انه يجوز
تفريق الصفقة في النكاح ولا يجوز في البيع م فان اجاز في الثلاث بطل عقدهن لانه اي الاجازة
كالجمع حالة العقد ويخير في الرابعة ش اي فان اجاز ... العبد بعد العتق النكاح في الثلاث
منهن بطل عقدهن اي عقد الثلاث لان الاجازة تستند الى اصل العقد فكان اي الاجازة كالجمع
في وقت العقد ولو جمع الثلاث في وقت العقد لم يجز لكونه جمعا فكذا في حال الاجازة وله الخيار
في الرابعة حتى لو اجاز نكاحها جاز لانه لم يتعرض للرابعة بل نكاحها موقوف كما كان م ولو زوج
خاله اوبنته اربعا في عقود فماتت اوليه لا يخير الا في الثلاث وان كان في عقد يلغو كما لو زوجه
اختها او تزوج مكانها ثم عتقت وانما يتوقف ما له مجيز حال العقد ش قوله فزوج مفعول اول
لزوج وقوله اوليه ضمير واربعا مفعول ثان لزوج اي ولو زوج الفضولي رجلا له اوليه
اربعا اوليه في عقود مختلفة بان زوج كل واحدة منهن في عقدة اخرى فماتت اوليه التي كانت مع نكاحه
قبل ان يخير شيئا من هذه العقود لا يكون له الخيار الا في حق الثلاث من هؤلاء النسوة الاربع

لما ذكرنا ان الجمع في الاجازة كالجمع حالة العقد وانه كان وقت العقد بحيث لا يملك الا نكاح ثلث منهن فيلغو وان كان عقد
بلغوا التصغير من كان وفي يلغو يرجع الى مصدر زوج اي وان كان تزوج الاربع في عقد واحد يلغو تزويجهن حتى لا يكون
للزوج ان يجيز النكاح في واحدة منهن بعد موت او ردة لان الاربع بحيث يحل للجمع مع الواحدة فصار كما لو زوجه
الفضولي اخت امرأته ثم ماتت امرأته فانه يلغو نكاح الثانية ثمة لعدم المحلية حتى لو اجاز النكاح نكاحها بعد ذلك
لم يجز وان كانت المرأة محلا للنكاح وقت الاجازة وكما اذا تزوج الرجل مكاتبة بغيره ثم عتقت المكاتبة فانه يلغو
النكاح لغوا وان كانت هي محلا للنكاح بعد العتق لعدم المحلية وقت العقد وكذا سنا ثم اذا ذكرنا ان الاصل الذي به
يفترق العقود في التوقف على الاجازة في الحال والالغاء في الحال قال وانما يتوقف من العقود ما كان له
مجيز حالة وقوع العقد فان لم يكن له مجيز حالة العقد لا يتوقف بل يلغو الا يرى ان من طلق امرأة الصبي او اعتق
عبده ثم بلغ الصبي فاجاز لا يقع وان صار من اهل الاجازة بعد البلوغ لانه لم يكن لهذا التصرف مجيز حال
وقوعه فان قيل يشكل هذا بالمكاتب اذا كفل عن رجل فانه يقع موقوفا مع انه لا مجيز له حال وقوع
لانه لا يجوز باجازة مولاه ولا باجازة المكاتب قلنا لكفالة المكاتب مجيز حال وقوعها فان القاضي لو قضى
بجوازها نفذ لانه مجتهد فيه فان ابن ابي ليلى يجوز كفالته ويلحقها بالتجارات فان قيل لنكاح الاربع في حق
العبد ايضا مجيز وهو القاضي لانه مجتهد فيه فان مالكا يقول للعبد ان يتزوج اربعا فلو قضى القاضي بجوازه
ينفذ قلنا لا ينفذ قضاؤه بجواز نكاح الاربع لان قول مالك رحمه الله يخالف اجماع السلف فانه روي عن عمر
رضي الله عنه انه قال لا يتزوج العبد اكثر من ثنتين وعلى ذلك انعقد اجماع الصحابة رضي الله عنهم فصار بمنزلة ما لو قضى القاضي
بجواز النكاح بغير شهود فانه لا ينفذ وان كان مالك رحمه الله يجوز ذلك لانه خلاف الاجماع ذكره الامام
خواهرزاده رحمه الله ثم لما كان الاصل فيما تقدم من المسائل انه اذا جمعت في نكاح رجل نسوة يجوز له النكاح
في البعض دون البعض فان امكن ترجيح نكاح البعض بالجواز يصار اليه وان لم يمكن ترجيح البعض بطل الكل ومسئلة
اسلام الحربي او سبيه مع النسوة يتعين هذا الاصل فلا يلزم ذلك ههنا وقال م وان اسلم الحربي مع عشر
تحته تعينت اربع للبقاء ان سبق عقدهن ترجيحا بالنفاذ المطلق ش اي لو كان حربي تزوج عشر نسوة
ثم لا يكون جواز ذلك فاسلم هو مع النسوة جميعا فان كان عقد الاربع منهن سابقا تعينت
هذه الاربع للبقاء على حكم النكاح بعد الاسلام م اوقبله ونكاح الزائد على الاربع ان وقع جايزا لحكم
الشرك الا انه فاسد لحكم الاسلام رجحنا نكاح الاربع على نكاح التوابع ترجيحا للاربع حال عقدهن
بالنفاذ المطلق لنكاحهن م والا فسد الكل لتعذر الترجيح كحربية تحت نعلين اسلموا اي وان لم يكن
عقد الاربع سابقا بل كان تزوجهن في عقدة واحدة فسد نكاح الكل عندهما لانه لا يمكن ابقاء الكل
على النكاح بعد الاسلام ولا تعيين البعض لانه يكون ترجيحا بلا مرجح فصار كما اذا تزوج وثنيان ووثنية واحدة

ولا نعين

اربعة واحدة ثم

اثنتين

ثم اسلموا اي الزوجان والزوجة جميعا فانه يفسد نكاح كل واحد منهما لانه فسد نكاح احدهما بيقين وليس احد النكاحين
بصرف الفساد اليه اولى من الاخر لعدم المرجح فشاع الفساد فيهما لتعذر الترجيح فكذا ههنا م وان سبي مع اربع تحته فسد
الكل بكل حال للاستواء ابتداء وبقاء ش وعند محمد رحمه الله يخير في الفصلين ساوى في الاربع في الاولى بكل حال وقد عرف
وان سبي الحربي مع اربع نسوة تحته فسد نكاح الكل بكل حال اي سواء تزوجهن في عقدة واحدة او في عقود متفرقة
عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله فاضيق الى الوفاق على قولهما بينما اذا اسلم الحربي مع عشر تحته وقد كان
عقد الاربع منهن سابقا وبينما اذا سبي الحربي مع اربع تحته وقد كان عقد بعض الاربع سابقا في الفصل ان في مسئلة
الاسلام يترجح نكاح البعض بالسبق وفي مسئلة السبي لا يترجح البعض بالسبق فلذلك على حده فيفصل لم الفرق
بينهما فقال للاستواء اي لاستواء نكاح كل واحدة من الاربع بعد السبي وان وقع نكاح بعضهن سابقا على
السبي يعني انه اذا سبي الرجل والنسوة الاربع واخرجوا الى دار الاسلام صاروا ارقاء ولا يجوز للرقيق
نكاح اكثر من اثنتين ولا يمكن ترجيح اللتين تزوجهما اولا للصحة لانه لا فرق بين نكاح اللتين تزوجهما
اولا ونكاح اللتين تزوجهما اخرا في حكم الصحة لان نكاح الاخريين ايضا وقع كان صحيحا في حكم الاسلام
والكل صحيحا كنكاح الاوليين لانه كان وقت نكاح الاربع حرا فلم يكن نكاح الاوليين بصرف الجواز اليه
اولى بحال وفي مسئلة اسلامه مع عشر تحته لان نكاح غير الاربع الا ان سبق عقدهن لم يجز في حكم الاسلام
فكان اولى بصرف الفساد اليه ولحق وعند محمد رحمه الله يخير يعني ان محمدا يخير الزوج في نكاح اثنتين في مسئلة
السبي مع اربع تحته بكل حال سواء تزوجهن في عقد واحد او في عقود متفرقة ويخير في نكاح الاربع في مسئلة
الاول ومن مسئلة اسلامه مع عشر تحته بكل حال سواء تزوجهن في عقد واحد او في عقود متفرقة وقد عرف
ذلك في المختلفات فان الاصل عند محمد رحمه الله ان انكحة الكفار صحيحة لعدم الخطاب لان الكفار لا يخاطبون
بالشرائع وانما وقعت الحرمة لعارض فيخير كما لو طلق احديهن على الابهام وقالا ان الانكحة فاسدة لانهم
مخاطبون بالحرمات لكنا منعنا عن التعرض قبل الاسلام فاذا اسلموا يجب التعرض لنكاح المحارم باب

مان

صار العتق موجبا للامة دون العبد دفعا للزيادة ش اي خيار العتق يثبت للامة المزوجة مطلقا سواء كان
زوجها حرا او عبدا خلافا للشافعي رحمه الله فيما اذا كان زوجها حرا ولا يثبت الخيار للعبد الذي تزوج
بالعتق لان الخيار انما يثبت دفعا لزيادة الملك الذي يثبت بالعتق وانما يثبت زيادة الملك
للزوج عليها اذا عتقت لان ملك النكاح على الحرة ضعف ما يكون على الامة في حق احكام متعلقة مختصة
بالنكاح من القسم والعدة والطلاق واذا زادت زاد عليها ملك لم يكن مستحقا للزوج وقت النكاح
كان لها ولاية رد الزيادة ولا يمكنها ذلك الا برد الاصل اما اذا عتق الزوج فلا ملك للزوجة عليه ليعلم

شيئاً بالعتق بل يملك مع زيادة ملك بالعتق فانه قبل العتق لا يملك الا نكاح ثنتين وبعده يملك نكاح الاربع م
وما علاها كالتابع لها ولهذا لو قالت طلقني ثلاثاً على الف وهو لا يملك الا الثالثة استحق الالف ش اي
وما عدا الزيادة من الطلقات جعل شرعاً تابعاً للزيادة وهذا جواب سؤال مقدر وهو ان يقال ان ملكت
الرفع في الطلاقين كان ثابتاً فكيف تقدر المرءة على ابطالها بالزيادة انما لها ان تمنع الزيادة لا ان تبطل
الملك الثابت فاجاب وقال ان ما علا الزيادة وهي الطلقة الثالثة كالتابع لها فاذا ملكت المرءة رد
الزيادة ملكت رد ما عداها لان رد الاصل يقتضي رد التبع وانما قلنا ان ما علاها كالتابع لها لانها لو قالت
لزوجها طلقني ثلاثاً على الف والحال ان الزوج لا يملك الا الطلقة الثالثة بان كان طلقها طلقتين قبل ذلك فطلقها
الطلقة الثالثة يستحق كل الالف فلولا ان ايقاع الثالثة ايقاع الثلث حكماً لما استحق كل الالف فعلم ان المعتبر
هو الثالثة وغيرها كالتابع لها م ولان المحللة تزول معها ش هذا جواب اخر عن السؤال المذكور يعني ان محلية
ملك النكاح في حق الامة بعد العتق دائر مع ملك الزيادة وهي الطلاق الثالث يعني ان بين محلية
النكاح في حقها وبين ملك الرفع الطلاق في الثالث ملازمة وجوداً وعدماً فان وجد ملك الطلاق في
الثالث كانت هي محلاً للنكاح ولو لم يوجد لم تكن وذلك لان محلية الحرة للنكاح لا تعود شرعاً
الا وقد ثبت بالنكاح للزوج الملك في الطلقات الثلاث بالاجماع فكان من ضرورة رد ملك الزيادة
بطلان محلية النكاح م ويتقيد بالمجلس لانه جواب التمليك ش اي خيار العتق لا يبطل بالسكوت
بل يتقيد بالمجلس ويمتد الى آخره لانه اي لان ما يختاره المرءة من الرد او القبول جواب التمليك فان
خيار العتق ثبت لها بتمليك الشرع وهو قوله عليه السلام لبريرة حين عتقت ملكت بضعك فاختاري وجواب
التمليك يتقيد بالمجلس الا يرى ان الزوج اذا قال لزوجته اختاري نفسك اقتضى ذلك جوابا في المجلس
لكونه تمليكا فكذا هذا م وقيل في التقييد لا يتقيد به ش اي وقيل ان الامة ان كانت ثيبا لا يتقيد
خيار العتق بالمجلس فانه روى الحسن عن ابي حنيفة وابن سماعة عن محمد رحمهم الله انها ان كانت
ثيبا لا يبطل خيارها حتى ترضى صريحا م ولا يتوقف على القضاء بخلاف خيار البلوغ لان الملك ثابت لها
فاعتبر دفعا كالرد بالعيب الا انه ليس بلازم فلا يكون طلاقا ولهذا اختيار الفرقة قبل الدخول لا يجب
شيء ويبطل بسكوت البكر لرضى دلالة ش قوله ولا يتوقف عطف على قوله يتقيد بالمجلس وقوله بخلاف
خيار البلوغ متعلق بقوله يتقيد بالمجلس وقوله ولا يتوقف على القضاء يعني ان خيار العتق يتقيد
بالمجلس ولا يتوقف الرد به على القضاء بخلاف خيار البلوغ فانه لا يتقيد بالمجلس ويتوقف الرد به على
القضاء وانما قلنا ان الرد بخيار البلوغ يتوقف على القضاء دون الرد بخيار العتق لان الملك ثابت

اي لان

اي لان ملك الزوج على الزوجة قبل بلوغهما ثابت بكماله فان العقد من غير الاب والجد نفذ على الصغيرة في الحال من كل
وجه حتى لو مات احدهما ورثه الآخر وحل الوطء للزوج فاعتبر الرد بخيار البلوغ دفعا للملك الثابت بكماله ودفع
الثابت انما يكون بالقضاء اذا لم يوجد رضا من له الحق ومثله كما في الرد بخيار العيب بعد القبض فان خيار
العيب لا يمنع من تمام الصفقة البيع وابرامه وثبوت احكامه فكان الرد به دفعا للحكم الثابت فاحتيج الى القضاء فكذا
هنا واما الرد بخيار العتق فهو دفع للزيادة عن الثبوت والدفع لا يحتاج الى القضاء كما في خيار الشرط فان خيار
الشرط يمنع عن تمام حكم البيع فكان الرد به دفعا لحكم البيع لا رفعا له بعد ثبوته فلذلك لا يحتاج الى القضاء
لان الامتناع عن ثبوت الحكم لا يقتضي ابطال حق الغير حتى يحتاج الى القضاء فكذا هنا ثم ورد على هذا انه
لما كان ذلك رفعا لملك النكاح بعد كمال ثبوته فاذا كان من جانب الزوج ينبغي ان يكون الرد منه طلاقا وليس
بطلاق فاجاب بقوله الا انه ليس بلازم اي الا ان الملك ليس بلازم على الصغير بتزويج غير الاب والجد
لقصور الولاية فلا يكون رفعه طلاقا لان الطلاق في موارد ملك النكاح اللازم على الرفع قوله ولهذا اي
ولاجل انه لم يكن طلاقا قلنا لو اختار الرفع الصغير بعد البلوغ الزوجة قبل الدخول لا يجب عليه شيء من
المهر ولو كان طلاقا لوجب عليه نصف المهر ثم لما تبين وجه الفرق بين خيار البلوغ وخيار العتق
في ان خيار البلوغ يتوقف على القضاء دون خيار العتق اراد بيان فرق آخر بينهما في ان خيار
البلوغ لا يتقيد بالمجلس وخيار العتق يتقيد به فقال ويبطل بسكوت البكر اي ويبطل خيار البلوغ
بسكوت البكر عند العلم بالنكاح يعني ان الصغيرة التي زوجها غير الاب والجد اذا ادركت وهي عالمة
بالنكاح فسكتت يبطل خيارها بمجرد السكوت ولا يمتد الى آخر المجلس لان السكوت رضا منها دلالة
بالنكاح لان الشرع جعل سكوتها رضا منها عند ابتداء العقد فكذا عند علمها بالعقد اما لم يجعل
سكوت المعتقة رضا منها فلم يكن سكوتها رضا بالنكاح فبقيت على خيارها ما لم تقم من مجلسها
وانما قيد بسكوت البكر لان خيار البلوغ لا يبطل بسكوت الجارية الثيب والغلام بل يشترط منهما
صريح الرضا م ولو لم تعلم بالخيار حين عتقت توقف على مجلس علمها لانها لا تتفرغ للتعلم
فعذرت بخلاف الصغيرة وبخلاف سائر الاحكام لان الشرع انما عام العلم في الدار والتفصيل
والحجر ش اي فلو عتقت الامة المزوجة ولم تعلم ان في الشرع لها خيار العتق زمانا ثم علمت فلها
الخيار في مجلس علمها فان قامت منه بطل الخيار وقال القاضي ابو الطاهر الدباس
يبطل خيارها متى قامت من مجلسها اذا علمت بالعتق سواء علمت بثبوت الخيار لها ام جهلت
لان الجهل بالاحكام في دار الاسلام ليس بعذر والدليل عليه خيار البلوغ فان الصغيرة

اداد وجها عند الاب والجد فبلغت وعلمت بالنكاح بطل خيارها كما سكتت اذا كان بكرا علمت بثبوت الخيار
لها ام جهلت ومن الدليل على انها بعد العتق لا تعذر بالجهل في غير خيار العتق من الاحكام لكن الصحيح
ما ذكره المصنف رحمه الله وهو قول عامة المشايخ رحمهم الله وانما عذرت هي بالجهل بخيار العتق ولم تعذر الصغيرة
بالجهل بخيار البلوغ لانها لا تتفرغ في حال الرق للتعلم الاحكام الشرعية لاشتغالها بخدمة المولى فصارت
معذورة في هذا الجهل بخلاف الصغيرة اذا بلغت ولم تعلم بالخيار حتى قامت من المجلس ثم علمت
فانه يبطل خيارها لانها تتفرغ للتعلم فلا تعذر بالجهل وبخلاف سائر الاحكام فان الامة بعد العتق
لا تعذر بالجهل بها لان سبب الخيار في العتق وهو زيادة الملك عليها امر خفي لا تعلمه الا الخواص
اما سائر الاحكام الشرعية فلانها شايعة في دار الاسلام فيقوم مقام العلم كما في النبذ فان
الامام اذا صالح الكفار مدة ثم رأى نقض الصلح خيرا ابلغ اليهم قبل ان يقاتلهم وقاتلهم بعد النبذ لقوله تعالى
فانبذ اليهم على سواء اي الق اليهم الخبر بانك نقضت العهد ليكون انت وهم في العلم بالنقض على
السواء فدل انه لا يحل قتالهم قبل النبذ ثم لا بد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ الى جميعهم فان مضت
بعد النبذ مدة يتمكن جميعهم من العلم بالنبذ ولم يحصل لبعضهم علم به حل بشيوع النبذ واشتهاره
فيما بينهم بمنزلة طوفه على الكل حتى يحل للامام مقاتلتهم وكذا اذا علم اكثرهم بذلك وكذا في التنفيل
فانه اذا اشتهر قول الامام من قتل قتيلا فله سلبه بين اكثر اهل العسكر يثبت حكم التنفيل
في حق كل فرد وكذا في الحجر فان المولى اذا اعلم اكثر اهل السوق انه حجر عبده يثبت الحجر في حق
كل واحد منهم اقامة لشيوع الحجر واشتهاره فيما بين اهل السوق مقام علم كل واحد منهم به م
ولا يبطل بالارتداد يعني لو عتقت الا اذا قضي باللحاق للموت ش اي ولا يبطل خيار العتق
بالارتداد يعني لو عتقت ولم تعلم بالخيار حتى ارتدا معا ولحقا بدار الحرب ثم رجعا مسلمين ثم علمت
بالخيار فلها الخيار في مجلس علمها لان النكاح باق حتى احكامه الا اذا قضى الحاكم باللحاق
فح يبطل خيارها للموت حكما لان اللحاق يكون كالموت اذا لحق القضاء به والخيار يبطل بالموت
م ولذا الحربية اعتقت فلها الخيار معناه اذا تاكد بالتخلية او بحكم الملك ش اي كما ان الامة المسلمة
اذا اعتقت كان لها الخيار فكذا الامة الحربية اذا اعتقت فلها الخيار وعانه اذا كانت امة حربية
تزوجها رجل حربي حرا او عبدا باذن مولاها ثم اعتق الامة ومن حريته على حالها فلها خيار
العتق اذا علمت فان لها الخيار ما دامت في مجلس علمها لان موجب خيارها ثابت وهو ملكها
ملكت نفسها وان كانت حربية قالوا وما ذكره محمد رحمه الله سا رواية ان اعتاق الحربي في دار الحرب
واقع

عذرت

على سواء

واقع وقد ذكر في السير الكبير والصغير وكتاب العتاق ان اعتاق الحربي في دار الحرب باطل عند ابي حنيفة رحمه الله
والصحيح انه ليس في المسألة اختلاف الروايتين بل ما ذكر في عامة الروايات معناه انه اعتق ولم يتاكد اعتاقه
بالتخلية وتمامه انه اذا اعتق ولم يخل سبيله كان له الاسترقاق لان هو سبب استحقاق الحرية فاما اعتاق
فان الاعتاق ما يمنع وقوعه فلم يقع ثم وما ذكر في الجامع معناه انه اعتق وخلى سبيله فلهذا قال المصنف
رحمه الله معناه اذا تاكد اي معنى قوله اعتقت ثبت لها العتق اذا تاكد اعتاقها بالتخلية او بحكم ثبوت الملك
لها بان اعتقها مولاها الحربي ثم ملكها شيئا فان ثبوت الملك لها من احكام الحرية فصار كالتاكيد للاعتاق
م وكذا لو طرأ عليها الرق في الاصح لان ملك زيادة لم ترض لها ش اي وكذا انه يكون للامة خيار العتق
اذا كانت مرقوقة وقت النكاح ثم عتقت لا يكون لها خيار العتق اذا طرأ عليها الرق بعد النكاح
ثم عتقت بان تزوج حربي حربية ثم سبيا وصارا مرقوقين بالسبي حتى بقي النكاح بينهما عند علمائنا
رحمهم الله ثم عتقت بعد السبي يكون لها الخيار في الاصح من مذهب اصحابنا ولهذا ذكر محمد رحمه الله المسألة
في الجامع ولم يحك فيه خلافا وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا خيار لها لان ملك زيادة كانت مستحقة
عليها وقت العقد لانها كانت حرة ووجه ظاهر الرواية ان ملك زيادة لم ترض المرأة بها لان
لها رضيت وذلك لان ملك الزيادة حدثت بالعتق الطاري فلم تكن موجودة وقت العقد فان قيل
ان مثل ملك الزيادة كانت ثابتة وقت العقد فلم يملك الزوج عليها بعد العتق شيئا لم يكن مستحقا
عليها وقت العقد قلنا انها متى استرقت تصير كانها لم تزل رقيقة ولا يبقى للحرية الموجودة وقت
العقد اثر في شيء من احكام النكاح الا ترى انها صارت في حق الطلاق والقسم والعدة كانها امة
وقت العقد ثم عتقت وكان الامام حرام ازيد رحمه الله م ولا يتكرر في نكاح واحد بان اصابت زوجها
فارتدا ثم سبيا فاعتقت ش اي وكما انه يثبت للامة اذا اعتقت اصل خيار العتق لا لكل يتكرر لها خيار
العتق في نكاح واحد فانه ان كانت الامة المزوجة قد عتقت واختارت زوجها ثم ارتدا وسبيا
ثم اعتقت يكون لها خيار العتق ثانيا م بخلاف خيار البلوغ حيث لا يبقى بعد السبي وان ادركت بعد
العتق لانه شرع في نكاح موقوف وقد صار حقا لك ش اي فادون الرق الطاري كالمعاد ش ج
اي بخلاف خيار البلوغ للصغيرة التي زوجها غير الاب والجد حيث لا يبقى ذلك بعد سبي الصغيرة
واسترقاقها وان كانت الصغيرة قد عتقت بعد السبي وادركت بعد عتقها صورة صغيرة لها ابوان
مسلمان ارتد الاب والام بالله ولحقا بدار الحرب فوجبت غيبتهما الانقطاع ولاية الاب وعلما باللحاق
ولم يدرك الصغيرة حتى لحق الرضيع والام والصغيرة بدار الحرب ثم ارتد الام والزوج معا في دار الحرب

وقت النكاح فلا يكون بعد السبي فلا
زيادة التي كانت ثابتة وقت
العقد بغيرها فصارت كانها كانت
امة ح

فالنكاح قايم لانها تجعل مرتدة بارتداد ابويها فكان ارتدادهما وارتدادها واقعا معا واذا سبي الزوجان
معا بقي النكاح عندنا فان سبيا معا فالزوج والامة فوات يجبران على الاسلام والامة والصغيرة
أمتان للسيد فان اعتقها السيد ومن صغيرة ثم بلغت فلها خيار العتق دون خيار البلوغ والا كان
ملوكها. بعد العتق وانما كان لذلك لانه اي لان خيار البلوغ مشرع في نكاح ملوك المولى من صالح او الرق
لم يبق النكاح حق لها بل معا وحقا للمولى فصار كان المولى هو الذي زوجها ولو كان كذلك كان
لها خيار العتق لزيادة الملك لا خيار البلوغ لكمال الولاية فكذا ههنا قوله فاذا اي فاذا ثبت للمرأة
خيار العتق بعد الرق الطاري فلم يثبت للصغيرة خيار البلوغ اذا ادركت بعد العتق من البين
بعد ثبت ادون ان الرق الطاري على النكاح كالرق المقارن للنكاح فانه اذا سبي الزوجان
الحربيان ثم اعتقها المولى انما يكون لها خيار العتق لانها تجعل بمنزلة ما اذا كانت رقيقة وقت
النكاح وكذا اذا ادركت الصغيرة بعد الاعتاق من البين تجعل كانها اي بعد البين
عقد ثم اعتقها كما بينا م ا

و[الا]طلاق من المهر

تزوج على الف حالة او الى سنة فلها الموجلة عندهما لانها اقل وبهذا لا يجوز الشراء
قبل النقد باقل الثمن موجلا ش اي لو تزوج امرأة على الف حالة او الى سنة فلها الالف الموجلة
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لانها اي لان الموجلة اقل لان للنقد مزية على النسيئة والدليل على
ان الموجل اقل انه لو باع بالف حالة فاراد شراءه قبل نقد الثمن بالف موجلة لا يجوز لانه يكون شراء
ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن واذا كان اقل يكون متيقنا به فلا يصار الى مهر المثل لان الاصل
عندهما المسمى وانما يصار الى مهر المثل عند فساد التسمية ولم تفسد من كل وجه فيصير هذا كالخلع
فانه اذا خالعها او زوجها على الف حالة او على الف الى سنة يجب عليه اقل المالين وهو الالف الى سنة عندهما

قال

ويصير ايضا كما اذا شرط في العقد خيار التعيين له او لها بان قال لها على ان اعطيك ايهما شئت او شئت فان
ثمة تصح التسمية بالاتفاق م وكذا عنده ان كان مهر مثلها اقل من الف درهم والا اي وان لم يكن مهر
مثلها اقل من الف بل الفا فالحالة ش اي وكذا عند ابي حنيفة رحمه الله يجب الالف الموجلة ان كان مهر مثلها
اقل من الف درهم والا اي وان لم يكن مهر مثلها اقل من الف درهم بل كان الفا او اكثر فلها الالف
الحالة لان الاصل عنده مهر المثل كالقيمة في البيع وانما يصار الى المسمى عند صحة التسمية من كل وجه والتخيير
يمنع صحة التسمية لانه عقد معاوضة يستحق فيها التسليم والتسلم يوجب فساد التسمية كما في البيع فاذا فسدت
التسمية يصار الى ما هو موجبه الاصلي وهو مهر المثل لا ينقص عن الاقل وهو الالف الموجلة وان كان

والتخيير بين الاقل والاكثر في العقود التي يستحق فيها التسليم والتسلم مح

مهر

مهر المثل اقل منها لانه قد رضي الزوج بالتزام هذه الزيادة ولا يزاد على الاكثر وهو الالف الحالة وان كان
مهر المثل اكثر منها لانها رضيت بسقوط هذه الزيادة فالحاصل ان كلمة او توجب جهالة المسمى ولا يمكن القول
بصحة العقد مع جهالة البدل بالاتفاق فهما ذهبا الى رفع الجهالة باعتبار الاقل باعتبار التيقن به رعاية
لجانب المسمى وهو ذهب الى رفع الجهالة بتحكيم مهر المثل كما هو الاصل عنده فلهذا قال م وتحكيم الموجب الاصلي
لرفع الجهالة كما لو قال اصبغ بدرهم او درهمين يحكم ما زاد الصبغ فيه بخلاف الطلاق لانه ليس له موجب اصلي
صح الاقل كما في الاقرار والوصية وبخلاف ما لو شرط فيه خيار التعيين لانقطاع المنازعة المانعة من التسليم
والتسلم ش اي وابو حنيفة رحمه الله يجعل الموجب الاصلي وهو مهر المثل حكما ليرتفع به جهالة البدل وهذا
كما اذا استاجر رجلا ليصبغ له ثوبه بدرهم او درهمين فان ثمة يحكم ما زاد الصبغ فيه لا ينقص عن درهم ولا يزاد
على درهمين وهذا لان له موجبا اصليا وهو ما زاد الصبغ فيه من القيمة عند فساد التسمية بالجهالة صرنا
الى تحكيم الموجب الاصلي بخلاف الطلاق على مال فانه يتعين فيه الاقل لانه ليس له موجب اصلي
حتى لا يجب شيء عند عدم ذكر البدل واذا كان كذلك تعذر القضاء بموجب العقد اذ لا موجب له وتعذر
القضاء بالطلاق مجانا لان الزوج لم يرض به فلزمنا ايجاب احد المالين وتعين الاقل للتيقن به وصار
هذا كما في الاقرار فانه لو قال لفلان علي الف او الفان او قال الف حالة او الف الى سنة يجب الاقل
وكما في الوصية فانه لو اوصى لرجل بالف او الفين يثبت الاقل لانه ليس للاقرار والوصية موجب
اصلي وبخلاف ما لو شرط خيار التعيين بان قال على ان اعطيك ايهما شئت او ايهما شئت لان المشترط
الخيار لاحدهما يقطع المنازعة المانعة من التسليم والتسلم اي القبض حيث يستبد من له الخيار
بالتعيين كما في البيع وهذا لان جهالة المسمى انما تمنع من الصحة لافضائها الى المنازعة فاذا لم تفض اليها
لم تمنع م وان قال او الفين الى سنة فعندهما الخيار له ش اي وان قال الزوج تزوجتك على الف
حالة او على الفين الى سنة فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الخيار للزوج يعطيها اي المالين شاء ان شاء
اعطاها الالفين الى سنة وان شاء اعطاها الفا حالة فرقا بين هذا وبين قوله على الف حالة او الف
الى سنة ووجه الفرق ظاهر وهو ان اثبات الخيار له ثمة لا يفيد لانه لا تفاوت في المقدار سوى الاجل لان احدهما
موجل والعاقل لا يختار الحال على الموجل اما ههنا فيفيد لان في كل واحد من المالين نوع زيادة
ونوع نقصان فيميل الى ايهما شاء فيكون الخيار له لدفع الضرر م وكذا عنده ان كان مهر مثلها اقل
من الف ش اي وكذا عند ابي حنيفة رحمه الله الخيار للزوج ان كان مهر المثل اقل من الف درهم لان الضرر
ح يكون عليه حيث التزم احدى الزيادتين فكان له الخيار في تعيين ايهما شاء م وان كان اكثر من الفين

وان كان اكثر من الغبن فالخيار لهما لان هذا دافع للضرر س وان كان مهر المثل اكثر من الغبن فالخيار لهما في تعيين احد الخيارين لان هذا اي لان اثبات الخيار لهما دافع للضرر عنها فاعا الزمت احد الضررين اما نقصان القدر واما نقصان الوصف والانسان قد يختار القليل العاجل على الكثير الاجل لكون ذلك انفع له وقد يختار الكثير الاجل على القليل العاجل لكونه انفع له فلو لم يثبت لها الخيار في ذلك بل كان لها احدهما حتما لتضررت بانتفاء النفع الذي يكون لها في الاخر فكان لها الخيار لدفع الضرر عن نفسها فقوله لان هذا دافع للضرر تعليل لقوله بل الخيار

باب الاجازة بزيادة صداق قال المولى اجزت ان زدتني في المهر فهو موقوف على حاله لانه جواب عن الزيادة فيقتصر الرد عليها ش اي لو تزوجت امة بغير اذن مولاها على مائة درهم فقال الزوج للمولى اجز النكاح فقال المولى اجزت ان زدتني في المهر خمسين فابى الزوج عن الزيادة فالنكاح موقوف على حاله ولا يكون هذا الاباء من الزوج ردا لاصل النكاح لانه اي لان اباء الزوج جواب عن الزيادة التي طلبها المولى فيكون ردا لما هو جواب عنه فيقتصر الرد على الزيادة ولم يتجاوز الى رد الاصل وكذا لم يحصل اجازة المولى النكاح بمائة وخمسين ردا للنكاح الاول لان اجازة النكاح بصداق اخر لا يكون ردا للعقد الموقوف لان صحة العقد لا يتوقف على وجود التسمية م لانه لو قال لا اجيز حتى تزيد اذا انتفيا التوقف لانه هو الذي يمتد وينتهي الى الرد س اي كذا لو قال المولى لا اجيز النكاح حتى تزيد في المهر خمسين فابى الزوج فانه يكون النكاح موقوفا على حاله لان الزيادة غاية للتوقف معناه ان توقف النكاح مغيا بالزيادة اذا ثبت الزيادة انتهى التوقف ولم يثبت الزيادة فلم ينتهي التوقف فبقي موقوفا على حاله ولا يقال ان قوله لا اجيز النكاح رد له وقوله حتى تزيد غاية للرد يعني ان الرد مغيا بالزيادة فاذا لم يثبت الزيادة لم ينته الرد لانا نقول ان المغيا انما يكون ما يقبل الامتداد والانتهاء والتوقف هو الذي يمتد الى زمان الاجازة وينتهي بها اما الرد فلا يقبل الامتداد والانتهاء فكان المغيا التوقف لا الرد م وكذا لو قال الا بزيادة لانه تكلم بالباقي س اي وكذا لو قال المولى لا اجيز النكاح الا بزيادة خمسين فانه يكون النكاح موقوفا على حاله لانه اي لان قوله الا بزيادة تكلم بالباقي بعد الثنيا وذلك لان الاستثناء عندنا هو تكلم بالباقي بعد الثنيا اي بعد الاستثناء فان قول الرجل جاءني القوم الا زيدا بمنزلة في حق الحكم كانه تكلم بالمستثنى وهو زيد بل هو اثبات المجي لغير زيد من غير تعرض لزيد بنفي المجي عنه او باثباته له واذا كان كذلك فقوله

فقول المولى لا اجيز النكاح يكون نفيا للاجازة كلها الا اجازة موصوفة بصفة وهي ان تكون بزيادة خمسين فانه لم يظهر منه اثبات تلك الاجازة ولا نفيها فلا يكون ردا للنكاح من اصله بل يكون امتناعا عن الاجازة قبل الزيادة وذكر الامام حسام الدين رحمه الله في تعليل المسئلة ان الاستثناء من النفي اثبات فصار كان المولى قال نفيت الاجازات كلها واجزت بمائة وخمسين وهذا لا يوجب نفي النكاح من الاصل وانما يوجب نفيا منه في حال واثباتا في حال والصحيح من مذهب اصحابنا ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا لا انه من النفي اثبات ومن الاثبات نفي فلذلك قال المصنف رحمه الله لانه تكلم بالباقي بعد الثنيا م وان قبل نفذ والزيادة لها كمهر المثل حتى يسقط بالطلاق قبل الدخول ش اي ان قبل الزوج الزيادة في هذه الفصول نفذ النكاح والتحقت الزيادة باصل العقد ثم الزيادة حكمها حكم مهر المثل حتى تسقط بالطلاق قبل الدخول يعني يسقط مهر المثل لا حكم المسمى حتى لا يتنصف كما يتنصف المسمى وذلك لان الزيادة جزء المسمى في الوكالة ومثل مهر المثل لان المسمى يجب بالعقد والتسمية جميعا والزيادة تجب بالتسمية لا بالعقد ومهر المثل يجب بالعقد لا بالتسمية فكانت الزيادة تشبه مهر المثل في انها تخالف احد الامرين من جزء الاخر فالحقت بمهر المثل وقال ابو يوسف رحمه الله انها تتنصف كالاصل الحاقا لها بالمسمى ثم رجع لما قلنا م ولو قال لا اجيز ولكن زدني او واجيز ان زدتني بطل العقد لانه متوقف فكانه قال لا اجيز وسكت ش اي وان قال المولى للزوج لا اجيز النكاح ولكن زدني خمسين او قال له لا اجيز النكاح واجيز ان زدتني خمسين بطل العقد سواء قبل الزوج او لا لانه اي لان قوله ولكن زدني خمسين وقوله واجيز ان زدتني خمسين متوقف عن النكاح اما قوله ولكن زدني خمسين فلانه لما قال لا اجيز النكاح فقد نفى النكاح مطلقا غير معلق بشيء ثم قوله ولكن زدني ابتداء كلام لا تعلق له بما قبله لانه يكون كلاما مستأنفا كما قال الله تعالى ان الله لا يظلم الناس شيئا ولكن الناس انفسهم يظلمون فقوله ولكن الناس كلام منقطع عن الاول حتى كان الظلم منتفيا عن الله تعالى بكل حال ولهذا لو قال لها انت طالق ولكن وجه الدار طلقت في الحال فاذا استأنف الكلام بقوله ولكن زدني فقد تقرر النفي الاول فصار كانه قال لا اجيز وسكت واما قوله واجيز ان زدتني فلان قوله واجيز ان زدتني عطف على قوله لا اجيز والعطف يقتضي تقرير المعطوف عليه فصار في التقدير كانه قال لا اجيز وسكت واذا كان كذلك يكون ردا فلا يعتبر بعد ذلك وقول المؤلف كلمن حرف لان ثمة نفي الاجازة وهنا الاصل حتى لو عكس فعكس المراد من قوله هذا وجواب عن سؤال وهو ان يقال ينبغي ان لا يبطل هنا قوله ولكن زدني خمسين كلاما مبتدأ

زدني

كما قالوا فيمن قال لي اقر فقال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع فقال المقر له ليست من ثمن بيع ولكن من غصب فانه يلزم المقر الف درهم ولم يفصل قوله ولكن بعد ما لا كان في الواقع اذا لا كلام من المقر له اذ لو وصل الانكار كلام منه لكان لا يلزم المقر شي كما لو قال المقر له ليست من ثمن بيع وسكت ثم قال بعد سكوته ولكن من غصب فانه جاز عند تعقله لطلاق اي قول المقر له هنا ولكن زدني طلاق وقول المقر له هنا الاقرار لكن من غصب لان المقر له ثم نفى تعقله ولكن من غصب جهة الوجوب لا اصل الواجب وهنا المولى تقوله لا اجيز نفى اصل الاجازة فيرتد ثم الجملة وهنا الاصل في حق لو قلبس بان قال المقر له ليس لي عليك شي ولكن من غصب يرتد الاقرار وهنا لو قال المولى لا اجيز بمائة ولكن زدني خمسين لا يرتد النكاح لانه يكون نفيا للاجازة بمائة لا اصل الاجازة ثم ولو اجازه على خمسين الف وقبل جاز لانها ردا للتسمية والبيا وكذلك خلاف البيع لان خلوه من الثمن يفسده سواء لو اجاز المولى النكاح على خمسين الفا من المهر غير الذي سمياه في العقد بان كان العقد على الف درهم وهو اجاز على الف دينار وقبل الزوج جاز لان المولى والزوج رداً التسمية الاولى وسماها كان ذلك بخلاف البيع الموقوف اذا قال المالك اوقف بخمسين دينارا وقد عقدا على الف درهم فانه يكون ردا للبيع وهذا لان الاجازة ببدل اخر رد للبدل الاول مع الاجازة على جنس اخر ببقي اصل العقد بلا بدل وخلو عقد النكاح من المهر غير مفسد اما خلو عقد البيع من الثمن مفسد له ثم ولو قال زوج المعتقة لك الف على ان تختاريني فقبلت بطل الخيار ولا شي لها لانه حق ضعيف فلا يظهر في حق الاعتياض كسائر الخيارات والشفعة والكفالة بالنفس بخلاف العيب ثم اي لو عتقت الامة المزوجة فثبت لها خيار العتق فقال لها الزوج لك خمسون درهما على ان تختاريني فقبلت اي اختارت الزوج على ان لها خمسين بطل خيار العتق ولا شي لها من الخمسين لانه اي لان خيار العتق حق ضعيف فلا يظهر في حق الاعتياض عنه كما في سائر الخيارات من خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار البلوغ فلا فانه لا يجوز الاعتياض عن شي منها وكذا الشفعة فانه لو قال سلم الشفعة على خمسين فسلم سقط الشفعة ولا يجب شي وكذا لو قال ابرئني عن الكفالة بالنفس على كذا فابرأ ان لا يجب العوض وفي بطلان الكفالة بالنفس روايتان بخلاف العيب فانه لو قال ابرئني عن العيب على كذا وقبل يجب العوض له لانه حق قوي واعلم ان الحق الضعيف يراد به كل حق لا يكون له حكم المال لا صفة ولا اعتبارا وخيار العتق كذلك لانه مجرد خيار بين رد النكاح وابقائه ولا ينقلب

بالابطال

ولا ينقلب بالابطال وكذا حق الشفعة وسائر الخيارات غير خيار العيب لان ذلك مجرد خيار بين ان يتملك وان لا يتملك ولا ينقلب مالا صفة حال وانما قلنا باعتبار صفة لان حق الشفعة ونحوها قد يصير مالا في المال بتبع من له الحق بان يختار الملك لان الملك به مالا لا يكون صفة وكذلك الحق في الكفالة بالنفس لانه لا يصير صفة بالابطال والحق القوي يراد به كل حق يكون له حكم المالية باعتبار ما وخيار العيب من هذا القبيل لان حق المشتري في سلامة المبيع ووصف السلامة في المبيع له حكم المالية فجاز الاعتياض عنه بمال لقوله تعالى لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فان اعتياض مال بمال فاذا لم يكن الحق مالا لم يكن الاعتياض عنه فكان اكل مال بالباطل واما اذا كان له حكم المال فكان الاعتياض عنه تجارة فيجوز ثم ولو قال زد تك كذا فالزيادة للمولى الا لحاق كالزيادة بعد موت البائع بخلاف قوله ان دخلت حيث لا يجب شي لانها معتبرة باصل العقد ثم اي ولو قال الزوج للمعتقة زدتك في صداقك خمسين على ان تختاريني فاختارت الزوج بطل خيارها ووجبت الزيادة للمولى على الزوج للالحاق اي لالتحاق الزيادة باصل العقد ولو كان اصل العقد على مائة وخمسين كان الكل للمولى فكذا هنا ثم ورد عليه ان الزيادة في الصداق حصلت بعد عتق الامة فينبغي ان لا تجوز كما اذا اشترى عبدا ثم ان المشتري زاد في الثمن بعد انفساخ العقد فانه لا تجوز كذا هنا فاجاب عنه بقوله كالزيادة بعد موت البائع بيان ذلك ان شرط صحة الزيادة قيام المعقود عليه في ملك الزائد لا قيامه في ملك من حصل له الزيادة الا ترى ان الزيادة في الثمن من المشتري جائز حال قيام المعقود عليه في ملك المشتري وان كان المبيع زائلا عن ملك البائع وهنا المعقود عليه وهو بضعها قائم في ملك الزائد وان كان زائلا عن ملك المولى فصحت الزيادة كزيادة المشتري في الثمن بعد موت البائع فانه اذا اشترى جارية وتقابضا ومات البائع فقال المشتري لوارث البائع زدتك في الثمن كذا صحت الزيادة لان المعقود عليه قائم في ملك المشتري وان كان زائلا عن ملك البائع واذا صحت الزيادة التحقت باصل العقد فصارت من تركة الميت حتى يقضى منها ديونه وينفذ وصاياه بخلاف ما اذا اعتق المشتري كان ملك الزائد وهو المشتري زائل عن العبد وقت الزيادة فلم يوجد شرط الزيادة قوله بخلاف قوله ان دخلت اي بخلاف قول الزوج للامة المعتقة زدتك في صداقك كذا ان دخلت الدار حيث لا يجب شي على الزوج من الزيادة وذلك لانها اي لان الزيادة معتبرة باصل العقد ولو قال في اصل العقد نكحتك على مائة وخمسين ان دخلت الدار لم يجز ولم يجب عليه شي فكذا هنا بخلاف قوله على ان تختاريني فان مثل هذا الشرط لو حصل في اصل العقد لا يخل به لصحة الصداق فان من تزوج امرأة على الف درهم على ان يعتق ابعد دراهم

وههنا قلت ان اختيار العتق يورث حق المشتري لكن يتا بر املاكه واطرحت هذا فكل حق لا يكون له حكم المالية لا يجوز

كان ذلك جائزا وان اشترط مع الصداق شيئا لا يقتضيه العقد ولزمه فيه منفعة كذا ذكره الامام خواهر زاده
رحمه الله وذلك لان كلمة ان للتعليق صريحا فيبطل بذكرها اصل العقد وان كان العقد مما لا يبطل بالشرط
الفاسد بخلاف كلمة على وهذا قالوا في البيع ان كان الشرط مما لا يقتضيه العقد بعد البيع بحرف ان كان
ما يقتضيه العقد فان كان الشرط بكلمة على لم يفسد البيع وان كان الشرط بكلمة ان فالبيع باطل كيف
ما كان كذا في الفصول م ولو زوج بغير شهود ثم اجاز بحضرتهم لا يجوز لانه شرط العقد ش اي ولو زوج
رجل امة رجل بغير اذن مولاها على مائة درهم بغير شهود ثم اجاز المولى ذلك النكاح بحضرة الشهود
لا يجوز ذلك النكاح لانه اي لان الاشهاد او حضور الشهود او لان حضور الشهود شرط عقد النكاح
فان الشرع لم يجوز عقد النكاح الا بحضرة الشهود والاجازة ليست بعقد فانها تنفيذ لعقد
موقوف لا اثبات عقد مبتدا الا ترى انه لو قال لاجنبية اجزت نكاحك بكذا وقبلت كان باطلا م
ولو قال مولى الامة ~~بحضرة الشهود~~ جعلت ذلك النكاح نكاحا بخمسين دينارا وقبل الزوج جاز
لانه للابتداء فيثبت به نكاح آخر مقتضى التكلم ويلغو الاضافة حتى لو لم يقل نكاحا لا يصح نظيره
صبي اعتق ثم اجاز بعد البلوغ لا يصح ولو قال جعلت ذلك العتاق عتاقا صح ش
اي ولو قال مولى الامة بحضرة الشهود جعلت ذلك النكاح نكاحا بخمسين دينارا وقبل الزوج
جاز لانه اي لان الجعل لانشاء ابتداء النكاح وهذا قالوا ان المرأة اذا قالت لرجل جعلت
نفسي لك بكذا وقبل الرجل كان نكاحا اذا كان بحضرة الشهود ثم ورد عليه انه اضاف الجعل
الى النكاح الموقوف الموصوف بصفة الفساد لكونه بغير شهود فكيف يثبت النكاح الصحيح ابتداء فاجاب
عنه بقوله فيثبت به اي فيثبت بالجعل نكاح آخر صحيح غير النكاح الاول مقتضى التكلم بالنكاح
في قوله نكاحا يعني انه اعاد النكاح منكرا فيكون الثابت به غير الاول فيقتضي التكلم ان
يثبت نكاح آخر ومن ضرورة ذلك الغاء الاضافة الى الاول بقوله ذلك النكاح لانه لا يتعذر
ان يكون ذلك النكاح نكاحا فيحمل على الابتداء تحريا للجواز حتى لو قال جعلت ذلك النكاح
ولم يقل نكاحا لم يصح لان ابطال الاضافة كان من ضرورة ذكر النكاح ثانيا فاذا لم يقل نكاحا
بقيت الاضافة على حالها فيكون تقريرا للاول لا انشاء لغيره نظيره صبي اعتق عبده حتى
فلو ثم قال بعد البلوغ اوقعت ذلك الاعتاق لا يصح لما قلنا ان محل الاجازة يكون في العقد
الموقوف لا في تصحيح الفاسد ولو قال جعلت ذلك العتاق عتاقا صح لانه لما اعاد العتاق
منكرا وجب ان يكون غير الاول ومن ضرورة ذلك ابطال الاضافة كما قلنا فكان للاثبات ذم

باب نكاح المرتدين

م عقد فضولي زوجة او رجلين في عقدة فارضعتهما اجنبية
او احداهما الاخرى بطلا ش اي زوجه فضولي امرأتين صغيرتين حتى يتوقف على اجازته فارضعتهما امرأة
اجنبية او زوجه كبيرة وصغيرة حتى توقف على اجازته فارضعت احداهما ومن الكبيرة الاخرى
ومن الصغيرة بطل النكاحان حتى لو بلغه واجاز نكاحهما او نكاح احداهما لا يجوز م ولو ماتت
الاولى ثم ارضعت الاخرى لا يبطل اعتبارا بالنافذ ش اي ما ذكرنا فيما لو ارضعتهما الاجنبية ومما اذا
كان ارضعت الاولى فماتت ثم ارضعت الاخرى لا يبطل نكاح الاخرى حتى لو اجازه الزوج جاز
وقوله اعتبارا بالنافذ دليل المسألتين يعني ان الاجازة اذا لحقت العقد الموقوف كان له حكم
انشاء العقد النافذ فيعتبر حال التوقف بحال النفاذ ففي المسألة الاولى صارتا اختين في حال
توقف العقد ولو صارتا اختين بعدما صح بينهما في النكاح النافذ بطل نكاح كل واحدة منهما فكذا
في حالة الايقاف وفي المسألة الثانية وقت الاجازة لم يكن جمع بينهما لانه بطل نكاح التي ماتت اصلا
ولم يبق الا نكاح الثانية فلم يكن جمعا بين الاختين فجاز كما لو كان ابتداء العقد عليها فكذا اذا ارضعت احداهما
فماتت ثم ارضعت الاخرى م ولو اعتق المولى احداهما بطل نكاح الامة ولو اعتقهما معا له ان يجيز
فيهما وان كان متعاقبا بطل نكاح الاخيرة لان المعترض حالة التوقف كالمقارن ش اي ولو زوجه
فضولي امتين في عقدة فاعتق المولى احدى الامتين بطل نكاح الامة حتى لو اجاز الزوج بعد ذلك
نكاح الامة لم يجز وبقي نكاح المعتقة موقوفا حتى لو اجاز نكاحهما بعد ذلك جاز ولو اعتقهما معا
كان للزوج ان يجيز النكاح فيهما اي في الامتين اي كان له ان يجيز نكاحهما او نكاح احداهما قوله
وان كان اي اعتاق الامتين متعاقبا بان اعتق احداهما قبل الاخرى بكلام موصول بحرف
العطف او سكت ثم اعتق الاخرى بطل نكاح الاخيرة لان الطارئ المعترض على العقد حالة التوقف
كالمقارن له وقت الانشاء في المسألة الاولى وفيما اذا اعتق واحدة منهما لو انشأ الزوج العقد
في هذه الحالة لا يصح نكاح الامة لانها ليست بمحل حالة الضم الى الحرة فكذا الاجازة وفي الثانية
وفيما اذا اعتقهما معا لو انشأ العقد فيها جاز فكذا الاجازة وفي الثالثة وفيما اذا اعتق احداهما
قبل الاخرى او انشأ العقد في هذه الحالة لم يصح في الاخيرة لكونها امة في هذه الحالة فيمتنع جمعها
مع الحرة فكذا الاجازة فقوله لان المعترض حالة التوقف كالمقارن تعليل لكل من الثلاث م
وان كانا في عقدتين من ولي واحد فكذلك ش اي ما ذكرنا فيما اذا كان النكاحان في عقدة
واحدة فان كانا في عقدتين فهذا على وجهين اما ان يكون ولي الصغيرتين او مولى الامتين

واحدا ثم صارت الصغيرتان اختين من الرضاع قبل الاجازة او اعتق مولى الامتين احديهما قبل الاجازة احلم تكن ولي الصغيرتين ومولى الامتين واحدا فان كان مولى الامتين واحدا وقد زوجهما من رجل في عقدتين وقبل عن الزوج فضولي ثم ان المولى اعتق احدى الامتين او اعتقهما معا او على العاقف فاطولبرهه كالطولبرتما لو كان مولاهما واحدا وقد زوجهما من رجل في عقدة واحدة نكاحا موقوفا على اجازته والطولبرتمة فيما اذا اعتقهما على التعاقب ان الزوج ان اجاز نكاح المعتقة اولا جاز وان اجاز نكاح المعتقة اخرا لا يجوز وفيما اذا اعتق احديهما بطل نكاح الامة وفيما اذا اعتقهما معا كان له ان يجيزهما وكذا اذا كان ولي الصغيرتين زوجها من رجل في عقدتين وقبل عن الزوج فضولي ثم ارضعتهما او ربي فالطولبرهه كالطولبرتما اذا زوجهما الولي في عقدة واحدة والطولبرتمة انه يبطل نكاحهما فلانه منا فيقول من ولي واحد يتناول مولى الامتين لان مولى الامة ويتنا في الرضيع وذكر للاول نكاح الحرة لو قارن نكاح الامة يمنع نكاح الامة فاذا كان مولاهما واحدا وهو يملك النقض كان اعتاقه احديهما نقضا لنكاح الاخرى فينتقض به نكاح الاخرى كما لو زوجهما في عقدة واحدة واذا اعتقهما معا لم يوجد نقض احد النكاحين فبقيا موقوفين على اجازة الزوج وكذا اذا كان ولي الصغيرتين واحدا والعقد قايما وقت الارضاع يعني الجمع بين الاختين في حال التوقف فكان كالجمع بينهما في حال ابتداء العقد فكان كل عقد من الولي نقضا للعقد الاخر وانه يملك النقض م وان كان مختلف توقفا كما لو انشار اولا او ترتد احدهما برد الاخر فايهما اجاز نفذ وبطل الاخر كيلا يلزم ادخال الامة على الحرة او الابطال بعد الصحة لان النفاذ يستند وزمان التوقف كحالة الابتداء

اي وان كان الولي في مسلتي الامتين والصغيرتين مختلفا بان كان لكل امة مولى على حدة فزوج كل واحد منهما امته في عقدة على حدة وقبل عن الزوج فضولي ثم اعتقت احديهما او اعتقتا على التعاقب او كان لكل صغيرة ولي على حدة فزوج كل واحد منهما موليته وقبل عن الزوج فضولي ثم ارضعتهما اجنبية او احديهما الاخرى توقف العقدان لان الطاري على الموقوف كالمقارن للعقد ولو كان مقارنا للاشتراط على هذا الوجه بان زوجة احد الموليين معتقة من رجل بغير امره ورفع الاخرى امته منه بغير امره وخرج الكلامان معا توقفا لانه لا تفاوت في الانعقاد والتوقف وانما قلنا بالتوقف في المسلتين اذ كل واحد منهما اي الموليين او الوليين لا يملك رد عقد الاخر من حيث فلا يملك دلالة بالاعتاق فاذا لم يرتد احدهما برد الاخر توقفا فايهما اجاز الزوج نفذ وبطل

فايهما

العقد

العقد الاخر ولو اجاز نكاح المعتقة او المعتقة اولا بطل نكاح الامة والمعتقة ثانيا بطل كيلا يلزم ادخال الامة على الحرة ولو اجاز نكاح الامة او المعتقة ثانيا بطل نكاح الحرة والمعتقة اولا لانه لو توقف حتى ينفذ بالاجازة فعند الاجازة يلزم ابطال نكاح الامة والمعتقة ثانيا بعد الصحة وانه لا يجوز لانه يلزم ان يكون النكاح الواحد باطلا وصحيحا وانما قلنا انه يلزم في الصورة الاولى ادخال الامة على الحرة وفي الصورة الثانية الابطال بعد الصحة لان النفاذ يستند الى وقت العقد فتبين به ان نكاح المعتقة اولا كان نافذا وقت اعتاقها وقد كانت المعتقة ثانيا امة وقت اعتاقها فيلزم ادخال الامة على الحرة ويتبين ان نكاح الامة او المعتقة ثانيا كان نافذا من وقت العقد ومن ضرورته بطلان نكاح الامة والمعتقة اولا من وقت العقد وقد حكمنا بصحة نكاحهما من وقت العقد بالاجازة فيلزم الابطال بعد الصحة وزمان توقف العقد كحال ابتدائه فكما ان في ابتداء العقد لو وقع نكاح نافذ على الحرة لم يبق الامة محلا لنكاحه ولو وقع ابتداء نكاح نافذ على الامة لبطل ذلك نكاح الحرة بعدها فكذا في حالة التوقف وكذا اذا كان ولي الصغيرتين مختلفا لان زمان التوقف كحالة الابتداء فكان بمنزلة ما اذا كانتا اختين من الرضاعة عند ابتداء النكاح ولو زوج الاختين من الرضاع ولیان مختلفان من رجل واحد وقبل عنه فضولي توقف العقدان اذ لا تفاوت في التوقف لان عقد احد الوليين لم يتحقق الجمع لان عقد كل واحد منهما لا ينفذ في حق صاحبه لان كل واحد منهما لا يملك نقض عقد صاحبه وفي قوله وزمان التوقف كحالة الابتداء جواب سؤال يرد على قوله كيلا يلزم ادخال الامة على الحرة وعلى قوله او الابطال بعد الصحة وجوابه يجوز ان يكون عقد الامة سابقا على عقد الحرة فلا يلزم ادخال الامة على الحرة ولا ابطال العقد بعد الصحة وجه الجواب ان كل زمان من ازمنة توقف العقد يجعل كزمان انشائه فصار كانه انشاء عقد الامة بعد عقد الحرة في الصورة الاولى ومقارنا لعقد الحرة في الصورة الثانية م ولو اجازهما بطل نكاح المعتقة اخرا ونكاح الاختين لح فقوله اذ لا يرتد الى اخره دليل لمسلتي الامتين والصغيرتين جميعا الا انه لم يتعرض في قوله وبطل الاخر لتعليل مسلة الاختين لظهوره لانه لو لم يبطل الاخر يلزم الجمع بين الاختين وتعرض لتعليل مسلة الامتين فقال كيلا يلزم ادخال الامة على الحرة وقوله او الابطال بعد الصحة ويجوز ان يكون قوله كيلا يلزم ادخال الامة على الحرة تعليلا لمسلة الاختين م ولو اجازهما بطل نكاح الاختين فانما ايهم بالحال العاقد الولي او باكثار الخطاب اجازة او انشار س اي ولو اجاز الزوج النكاحين معا في مسلة الامتين وهي ما اذا زوج مولى كل امة امته في عقدة على حدة وقبل عن الزوج فضولي

لا بتداء النكاح فكذا في زمان التوقف لو انعقد نكاح الحرة بالاجازة لم يبق الامة محلا لنكاحه م

الى اخره كما بينا فقوله كيلا يلزم تعليل لقوله وبطل الاخر وقوله لان النفاذ يستند تعليل لقوله كيلا يلزم م

وقوله او الابطال بعد الصحة تعليل لمسلة الاختين م

نكاح المعتقة ... مسر

تم ارضعتها اجنبية من مسئلة الامتين بطل نكاح المعتقة فقط اما ان يكون موقوفا او منسوخا فان كان موقوفا ينبغي ان ينفذ بالاجازة اذا اجاز نكاحهما جميعا وان كان منسوخا يجب ان لا ينعقد بالاجازة منه او دفعا بالاجازة قلنا ان نكاحهما موقوف لكن اذا جمع بينهما في الاجازة لو صحت اجازته في حقهما يصير جامعا بين الحرة والامة في حال القرار لان العقدين كانا على التعاقب ان لم يصر جامعا بينهما في حالة الاجازة لم يصر جامعا . لانهما في وقت الاجازة والجمع بين الحرة والامة متى حصل من وجه كان نكاح الامة باطلا اما اذا اوقد النكاح المعقد اخرا بالاجازة لم يصر جامعا بينهما في عقدة بوجه فصح الاجازة لانها لاقت عقدا موقوفا قوله فاذا الجمع اي فعلم مما ذكرنا من المسائل ان الجمع بين الاختين او بين الحرة والامة في النكاح يكون باحد الامرين اما باتحاد العاقد الاول من جانب المراتين واما باتحاد الخطاب من جانب الزوج اجازة او انشاء اما الاول فلما ذكرنا ان نكاح الامتين او الصغيرتين ان كانا في عقدتين من ولي واحد ثم اعتقت احدى الامتين قبل الاخرى او ارضعت الصغيرتان قبل اجازة الزوج فانه يبطل نكاح الامة المعتقة فقط لانه يكون جامعا بين الحرة والامة ويبطل نكاح الصغيرتين لانه يكون جامعا بين الاختين وانما قيد باتحاد العاقد الاول لانه لو كان احترازا عما اذا كان العاقد الاول متعددا فان ثمه لا يكون جامعا بينهما كما ذكرنا في قوله وان كان فضوليا توقفا وانما قيد العاقد بالاول لانه لو كان فضوليا لا يكون جامعا بل يتوقف العقدان كما تقدم واما الثاني وهو ان يكون الجمع باتحاد الخطاب من جانب الزوج فلما ذكرنا انه اذا اجاز النكاحين جميعا معا بطل نكاح المعتقة فقط ونكاح الاختين لانه يكون جامعا بين الحرة والامة وبين الاختين وهذا باتحاد الخطاب اجازة فاما اتحاد الخطاب منه انشاء فبان يكون لكل واحدة من الامة والحرة وبين الاختين عن الرضاع ولي على حدة فاوجب الوليان النكاح فيهما وقبل الزوج النكاح فيهما بكلام واحد فانه يبطل نكاح الامة ونكاح الاختين ايضا م ولو زوجه اختين في عقدتين فقال اجزت نكاح هذه وهذه بطلا لانه يتغير باخره فيتوقف على صدره كانه قال اجزت نكاح الاختين س اي لو زوجه رجل اختين في عقدتين بغير امره فبلغه فقال اجزت نكاح هذه وهذه بطل النكاحان جميعا لان صدر الكلام يتغير باخره لان نكاح الثانية اذا صح قوله وهذه بطل نكاح الاول لانه يلزم الجمع بين الاختين والكلام اذا تعقبه مغير يتوقف اوله على اخره فيصير المجموع كلاما واحدا ايضا فكانه قال اجزتهما فلاف الامتين فان المولى اذا قال هذه حرة وهذه حرة فانه لا يوجب عتقهما معا حتى لو اجاز الزوج النكاحين جاز نكاح الاولى لان حكم اول الكلام لا يتغير باخره لان باعتاق الثانية لا يبطل اعتاق الاولى فلا يتوقف على اخره م وقيل هذا لم يوجد لكل واحدة خبرا فتوقف وهنا كما اذا وجد حيث قال هذه حرة

وهذه حرة حتى لو اوجد هناك خبر نكاح الاول ولو لم يوجد ثمة تخيير فيهما س اي قيل انما اختلف الحكم لاختلاف الموضوع الموضوع فانه وضع المسئلة اي في مسئلة الامتين فيما اذا لم يفرد لكل واحدة منهما خبرا حيث قال اجزت نكاح هذه وهذه فصار الكل في حكم كلام واحد فتوقف الاول على الثاني وذلك لان الثانية تكون جملة ناقصة حيث لم يذكر لها خبر والجملة الناقصة متى عطفت على جملة تامة كان خبر الاول بعينه خبر الثانية فكانت الثانية شريكة للاول في خبرها فصار كانه قال اجزت نكاحهما ولو قال كذلك لم يصح واحد من النكاحين فكذا هنا وسوى اي في مسئلة العتق اوجد لكل واحد منهما خبرا حيث قال هذه حرة وهذه حرة فلم يتوقف عتق الاول على عتق الثانية لان كلا منهما جملة تامة مستقلة بخبرها فلم تكن الثانية شريكة للاول في خبرها وانما يتوقف احديهما على الاخرى لاشتراكهما في خبر واحد حتى لو اوجد الاول قبل التلفظ بقوله وهذه حرة فينتقض نكاح الثانية لكونهما امة حتى لو اوجد هنا اي في مسئلة الاختين لكل واحد خبرا بان قال اجزت نكاح هذه واجزت نكاح هذه صح نكاح الاول ولم يصح نكاح الثانية والمراد بالخبر المخبر به وهو المسند اعم من ان يكون خبرا اصطلاحيا او لم يكن ولو لم يوجد لكل واحد منهما خبرا ثمة اي في مسئلة العتق بان قال هذه حرة وهذه تخير الزوج في نكاحها اي كان له ان يختار احدهما وان يخير كليهما لانه لما لم يوجد للثانية خبرا توقف الاول على الثانية وصار بمنزلة ما لو قال اعتقتكما فيخير فيها فكذا هنا م باب من الوقف في المرض وغيره اخاذت نفسها بعتق او بلوغ او ارتدت او قبلت ابن الزوج ثم ماتت في العدة ورثها لان الوقوع من قبله س اي ان كانت مريضة اخاذت نفسها في وجهها بما ذكر حتى بان تزوج امة فاعتقت ووهب لها مال فاختارت نفسها في وجهها او كانت مريضة اختارت نفسها بخيار البلوغ بان كانت صغيرة وزوجها غير الاب والجد فبلغت وقد دخل بها الزوج فاختارت نفسها في وجهها او كانت مريضة ارتدت في وجهها والعياذ بالله او قبلت ابن زوجها في المرض ثم ماتت المريضة في هذه المسائل وهي في العدة ورثها زوجها لان الوقوع حاصل من قبلها ولهذا لم يكن طلاقا والوقوع متى حاصل من قبلها بغير رضاء ثم ماتت وهي في العدة يورثها زوجها وذلك لانها باشرت الوقوع في حال تعلق حق الوارث بمالها فكانت بهذه الوقوع قاصدة ابطال حق الزوج من غير رضاه فلا عن مرافعة الزوج فرد الشرع عليها قصدها واقام العدة مقام الزوجية في حق التوريث م ولو فرق بينهما لعنة او جب بان بانت بجب فرق ووجها في العدة ثم طلقت لم يرثها لان الوقوع من قبلها ولهذا كان طلاقا س اي ولو فرق بين المريضة وزوجها لعنة بان كان الزوج عنينا فاجل سنة فلم يصل اليها فخيرت وهي مريضة فاختارت نفسها ثم ماتت في العدة او لجب لم يرثها الزوج في المسئلتين لان الوقوع فيهما حاصل من قبل الزوج ولهذا كان اي الوقوع وهو الوقوع بالعنة والجب

طلاقها بائنا فصار كأن الزوج طلقها وهي مريضة ثم ماتت وهي في العدة ولو كان كذلك لم يرثها الزوج فكذا
هنا وانما اختلف الوقت من جانب مع انه مضطر فيها من جهة المريض لانه امتنع عن الامساك بالمعروف فصار كالمباشر
فعاين في التسريح باحسان فصار فعل القاضي كفعله وانما قيد الجب بقوله بان بانت بجب فتزوجها في العدة
لان الشرع انما اثبت حق التوارث بعد السلوة في مرض احد الزوجين عند الموت في العدة اقامة لها
مقام النكاح لكونها من حقوقه ثبت ذلك باجماع الصحابة رضي الله عنهم فلو كان الزوج مجبوبا من الابتداء
او تزوجها بعد العدة لم يكن ذلك مظنة التوارث م ولو كان المريض هو الزوج لا ترث منه في غير اللعان
لرضاها ش اي فيما ذكرنا فيما اذا كانت الفرقة من المرأة دون الزوج فلو كان المريض هو الزوج دون المرأة
ثم مات وهي في العدة لا ترث من الزوج الا في فصل اللعان فانه اذا قذف امرأته وهما صحيحان ثم لاعنها
وهو مريض وفرق القاضي بينهما ثم مات الزوج فانها ترث منه ثم غير اللعان يتناول ايلاء بل التي
يكون فيها الوقت من قبلها كما ذكرنا وايلاء بل التي يكون فيها الوقت من قبله مثل الجب والعنة والتخيير
والتفويض وانما قلت انها لا ترث في جميع ذلك لرضاها بالوقت فيها اما فيما يكون فيها الوقت من قبلها
فظاهر واما في الجب والعنة ونحوهما فلانها غير مضطرة في طلب الفرقة لانه يمكنها المقام معه
والعفة اذ لا يفوتها معهما الا الجماع والعار الذي يلحقها بفواته فيما يخلص عنه بالموت بخلاف اللعان
فانها مضطرة في اقامته حتى تدفع العار عن نفسها فانه لا تخلص لها عنه بالموت فعذرت بامر الزوج وهو مريض
فرقتها من غير رضاها فصار فارا م ولو علق بفعلها ولها منه بد فكذلك ش اي كما ذكرنا فيما اذا كان
الوقت من قبل الزوج وهو غير معلق بشرط اما اذا كانت معلقة بشرط فلا يخلو اما ان يكون التعليق
بفعلها او بفعل غيره او بفعل اجنبي فان كان التعليق بفعلها فهو على وجهين اما ان يكون ذلك فعلا
كان لها منه بد او يكون فعلا لا يكون لها منه بد فان علقه على فعلها ولها منه بد ككلام زيد ودخول
الدار ففعلت ذلك في مرض الزوج فكذلك لا ترث سواء كان التعليق في الصحة او في المرض
لرضاها بالوقت لعدم الاضطرار في اكتساب الوقت م وان لم يكن لها منه بد ورثت وقال محمد رحمه الله
لا ترث اذا كان التعليق في الصحة لعدم التهمة الا ترى انها لو اسلمت او اعتقت بعد الايلاء فانه لا ترث
فصار كالايلاء والتعليق بفعل الاجنبي ش اي وان كان التعليق بفعل لم يكن لها منه بد
ككلام الابوين واقتضاء الحق والصوم والصلاة والاكل والشرب ففعلت ذلك في مرض الزوج
ورثته سواء كان التعليق في الصحة او في المرض عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله
لا ترث منه اذا كان تعليق الزوج طلاقها بهذا الفعل منها في حال صحته لعدم التهمة لانه حين علق
لم يكن لها في ماله حق الا ترى ان المرأة لو كانت امة او كتابية حين ابانها الزوج في مرضه ثم اعتقت
الامة او اسلمت الكتابية فلا ميراث لها لانه لم يكن فارا حين طلق اذ لم يتعلق حقها بماله فكذا

هنا وصار ايضا كالتعليق بفعل الاجنبي فانه اذا علق طلاقها بفعل اجنبي ان كان التعليق في المرض ورثت وان كان
التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث لانه لم يوجد من الزوج صنع في حال تعلق حقها بماله فكذا هنا وذكر الامام
قاضي خان رحمه الله ان الاصح قول محمد رحمه الله فان قيل المعلق بالشرط كالمرسل عند وجوده وقد باشرت
الشرط في حال مرضه فصار كانه ارسل الطلاق في المرض قلنا انه كالمرسل عند وجود الشرط كما تعلق وقد تعلق
به الطلاق غير موجب للفرار فيكون كذلك م ولهما ان الزوج الجأها الى المباشرة فصار كالمعلق بفعل نفسه وكما لو اكرهها
بان تطلق نفسها الا ترى لو امر ابنه ان يكرهها على الجماع ورثت لانه يملك الرجوع لو قيد فيضع الامر في حقها فانتقل
الفعل في حق الوقت الى الاب كانه انما كلمها هنا ش اي لابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان فعل المرأة ينتقل
الى الزوج بسبب الجاء الزوج اياها بمعنى انه اكرهها على افعال الشرع لان المكره من يكون مدفوعا الى شرين فيختار
احدهما الدفع عنه الاخر وهي كذلك لانها ان باشرت الفعل تبطل حقها في الميراث بالوقت وان لم تباشر
ضرر ترك الفعل الذي لا بد لها منه لحق الله تعالى او حق العبد وهذا الاضطرار جاء من قبل الزوج فصار كانه
اكرهها على الفعل وفعل المكره ينتقل الى المكره كما في الاكراه على اتلاف المال فصار هذا كالمعلق بفعل نفسه
واذا علق الزوج طلاقها بفعل نفسه ثم وجد شرط الحنث في مرضه فانها ترث منه اذا مات وهي في العدة سواء كان
الفعل مما لا بد له منه او كان له منه بد وسواء كان التعليق في الصحة او المرض لانه يصير فارا باختيار الشرط
في حال المرض فكذا هنا وصار كما لو اكرهها الزوج بان تطلق نفسها في مرضه فانه ثم يكون فارا لانتقال فعلها اليه
فكذا هنا الا ترى ان الزوج لو امر ابنه ان يأخذ بكرهها على الجماع كان المعنى لان الزوج يملك الوقت
فيضع الامر في حق الوقت لان كل فعل يملكه الانسان يصح ان يأمر غيره به فانتقل فعل الابن في حق الوقت
الى الاب لان الابن مأمور وفعل المأمور عند صحة الامر ينتقل الى الامر فصار كانه ابانها في مرضه
فيقع الفرار لان هنا ينتقل فعلها اليه ويكون كانه ابانها بنفسه م واللعان فرعيتها لانه مضطر اليه لنفي
العار عنها بخلاف الجب والعنة لان الموت يخلص ظاهرا ش اي مثل اللعان وهي ما اذا قذفها بالزنا فلاعنها
اللعان وهو في المرض فرقته مثل الالجاء وذلك لانها مضطرة الى اصل اللعان اذ لا طريق لدفع العار عن
نفسها الا اللعان وهذا الاضطرار جاء من قبله فينتقل حكم الفعل وهو الوقت اليه فصار كانه ابانها بنفسه فيتحقق
الفرار بخلاف الجب والعنة فانها اذا حاولت الوقت بالجب او العنة في حال مرضه لا ترث لعدم الالجاء من قبل
الزوج لان طريق دفع العار لا ينحصر عليه اذ يمكنها ان تصبر حتى يموت فيتخلص عن العار فلم ينتقل الى الزوج فلم يثبت
الفرار والله اعلم

كتاب الدعوى باب

من دعوى النسب

مبيعة ولدت فادعاه البائع لم يصح لانه يدعي تملكها سابقا على العلوق والمشتري يكذبه

فصار كما لو قال اشتريتها فكذلك ش أي لو باع رجل جارية الحامل فولدت في يد المشتري فادّعاه أبو البائع وكذّبه
المشتري وصدّقه البائع لم يصح دعوته لأنه يدّعي بدعوة الولد تملّك الجارية سابقا على العلوق لأن الأب
إذا استولد جارية ابنه يملكها بقيمتها سابقا على علوق الولد ويصير مستولدا ملك نفسه ولهذا لا يلزم العقر
ولا قيمة الولد وذلك لأن للأب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة قال عليه أولادكم هبة الله لكم يهب لمن يشاء
إناثا ويهب لمن يشاء الذكور وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها بالمعروف وقد احتاج هاهنا إلى تملكها سابقا على
العلوق صيانة لمائه فهو بدعوته يدّعي تملكها سابقا على علوقه وليس له على ذلك دليل ولا يتناول الملك
وقت الدعوة لأنه لا يبقى له تناول الملك بعد زوال ملك الابن فكان بمنزلة ما لو قال أبو البائع للمشتري
اشتريتها فكذلك ولا يثبت ذلك إلا بقوله فإنه لا يصدّق ثم فيما يدّعي إذا كذّبه المشتري وكلامنا فيه م بخلاف
البائع لأن العلوق في ملكه أوجب حق الاستلحاق فلا يبطل بما يقبل النقض بخلاف ما لو أعتقه المشتري
لأن الملك المؤكد بالحرية أيضا لا يقبل النقض وقد ترجّح بالثبوت ش أي بخلاف ما إذا ادّعى الولد بائع الجارية
حيث يصح لأن علوق الولد حصل في ملكه والعلوق في الملك يوجب حق استلحاق نسب هذا الولد لكمال
وحق النسب لا يحتمل النقض فمنعنا ملك المشتري لو أبطلنا دعوة البائع يلزم إبطال ما لا يحتمل
النقض بما يحتمل النقض فإن البيع يقبل الإبطال والنقض فكان رعاية حق البائع أولى
بخلاف ما لو أعتقه المشتري فإنه إذا أعتقه المشتري لم يصح دعوة البائع أيضا لأن ملك المشتري تأكد
بالحرية لأنه ينتهي بها والشيء بانتهائه يتأكد ويتقرر والملك المؤكد بالحرية لا يقبل النقض أيضا
لأن إبطاله يتضمن إبطال الحرية وإنها لا تحتمل الإبطال بعد الثبوت فوقع التعارض بين حق البائع
وحق المشتري وقد ترجّح حق المشتري بكونه ثابتا في الحال لأن ترجيحه يكون دفعا لحق البائع قبل
ثبوته ولو رجّحنا حق البائع يكون رفعا لحق المشتري بعد الثبوت والدفع أهون من الرفع م فإن صدّقه
المشتري فالولد وأمه أم ولد للأب ولا يسقط الثمن ولا غرم على الأب لتكذيب البائع ش أي فإن صدّق
أبا البائع في دعوة الولد مشتريها وكذّبه البائع يثبت نسب الولد منه وعتق الولد وأمه وهي الجارية
المبيعة أم ولد للأب لأن البائع لإقرار المشتري بذلك على نفسه وقد كان المانع حقه وإنه قد زال بإقراره ولا يسقط
الثمن عن المشتري لتكذيب البائع وهذا لأن إقرار المشتري لا يقبل في حق غيره وذلك لأن المشتري
يصدّق أبا البائع في تصيير الجارية أم ولد للمدّعي وتصيير الولد حرا وهذا على المشتري فيصدّق
في ذلك وأما في بطلان البيع وبراءة ذمته عن الثمن وهذا على البائع فلا يصدّق في ذلك لأنه إقرار على الغير
قوله ولا غرم على الأب أي ولا يلزم الأب شيء من قيمة الجارية والولد لأن البائع لما كذّبه في الدعوة يكون
مبرئا في زعمه متملكا للجارية على المشتري لا على نفسه فلا يلزم له شيء م وإن صدّقاه بطل البيع ويغرم الأب قيمتها ش

الاستلحاق

التعارض

ش وإن صدّق البائع والمشتري الأب في الدعوة بطل البيع لأن الأب بتصديق الابن صار متملكا
لها على الابن من وقت العلوق فبطل البيع ويغرم الأب قيمتها للابن ويرجع المشتري على البائع
بالثمن وإنما يغرم قيمتها لأن تملك الأب جارية الابن لحاجة الاستيلاد بشرط الضمان بخلاف التملك
لحاجة النفقة وذلك لأن حاجة النفقة تامة بحيث لا يبقى الأب بدونها وحاجة الولد ما يحيى بها الاسم
لا شخصه فمن حيث إنه يحيى معنى أثبتنا له ولاية التملك عند الحاجة ومن حيث إنه لا يحيى به نفسه أوجبنا
عليه الضمان ذكره الإمام صاحب المختلف بعد تقديم م بخلاف ما لو علقت في غير ملكه للحمل على النكاح كما في دعوة
الأجنبي ش أي بخلاف ما لو علقت الجارية في غير ملك الابن بأن كان من وقت تملك الابن إياها
إلى وقت ولادتها أقل من ستة أشهر حيث لا يبطل البيع بدعوة الأب وإن صدّقاه لأن ذلك
يحمل على النكاح لا على الاستيلاد لعدم الملك وتأويل الملك وقت العلوق فصار كما لو ادّعاها الأجنبي
وصدّقاه فإن ثمّه يثبت نسب الولد منه ويكون إقرار المشتري بذلك على نفسه ويحمل على النكاح ولا ينتقض
البيع فكذا هنا م ولو باع أحد التوأمين ثم ادّعاه الأب وكذّباه ثبت نسبهما والجارية أم ولد والذي
في يد حرّ ولا يبطل البيع في الآخر لأن العتق ثمة بولاية التملك وقد فاتت في المبيع فبقي حقه كما إذا أعتق
البائع ش أي ولدت الجارية عند البائع ولدين في بطن واحد فباع أحد الولدين ثم ادّعى أبو البائع
الولدين وكذّبه البائع والمشتري ثبت نسب الولدين من الأب وصارت الجارية أم ولد له بالقيمة والولد
الذي في يد البائع يكون حرا ولا ينتقض البيع في حق الولد المبيع وهذا لأن صحة دعوة الأب لولد ابنه
بسبب أن له ولاية التملك في ماله وقد فاتت هذه الولاية في حق الولد المبيع لأنه صار حقا للأجنبي
وهو المشتري وبقيت في حق الولد الغير المبيع فصحّت دعوته في غير المبيع مطلقا فصار حرا وثبت
نسبه منه ولم يثبت في حق المبيع في حق الحرية فصار كأن البائع أعتق الولد القائم عنده وثمة لا يعتق
الولد المبيع فكذا هنا م بخلاف النسب لأنه لا طريق له إلا الاستناد وقد علقا من ماء واحد ش
أي لا يثبت الحرية في حق الولد المبيع بخلاف النسب فإنه يثبت في حقه لأنه لا طريق لثبوت النسب
من أبي البائع إلا الاستناد بأن يثبت التملك في الحال ويستند إلى ما قبل العلوق وقد خلق
التوأمان من ماء واحد فيظهر حكمه في حق كل واحد منهما وليس في ثبوت النسب في حقهما ضرر بالمشتري
لأنه لا يبطل به حقه م بخلاف البائع لأن العلوق في الملك شاهد له فيظهر الحرية في حق الكل حتى
لو لم يكن العلوق في ملكه لا يبطل البيع واعتبر تحريرا كما لو ادّعاه المشتري ش أي لا يثبت الحرية في حق
الولد المبيع بدعوة أبي البائع بخلاف البائع فإنه إذا ادّعى الولدين وعلوقهما كان في ملكه يثبت نسب الولدين منه

شاهد له
وذلك لان علوق الولدين في ملك البائع
وعلم بحرية الولد الذي كان عند المشتري وينتقض البيع فيه
على دعواه فيظهر به الحرية الثابتة من وقت العلوق للولد الذي لم يبعه في حق الناس كافة فيظهر كون
هذا الولد حرا بالاصل في حق المشتري والمدعي ومن ضرورة الحكم بحرية احد التوأمين الحكم بحرية الآخر
من الاصل والتحقيق فيه ان الدعوة على ثلاثة اوجه دعوة الاستيلاد ودعوة التحرير ودعوة الرجل
ولد جارية ابنه فدعوة الاستيلاد ان يدعي الرجل نسب الولد بعلوق في ملكه ويشترط فيه ان الدعوة
قيام الملك وقت العلوق ولا يشترط قيام الملك وقت الدعوة خلافا لزفر رحمه الله ودعوة التحرير
ان يدعي نسب ولد من غير ان يكون علوقه في ملكه بان اشترى جارية حاملا او اشتراها وولدها
ثم ادعى الولد يصح دعوته ويثبت النسب ويصير الجارية ام ولد له ويكون ذلك اعتاقا مبتدأ في حق
غير المدعي وفي دعوة الاستيلاد يكون الولد حرا بالاصل في حق الناس كافة ومن شرط صحة هذه
الدعوة قيام الملك وقت الدعوة حتى لو اشترى جارية حاملا ثم باعها فولدت عند المشتري ثم ادعاه
البائع لم يصح دعوته ودعوة الرجل ولد جارية ابنه شرطها قيام الملك من وقت العلوق الى وقت
الدعوة حتى لو زال ملك ابنه الى اجنبي لم يصح دعوته بعد ذلك وان يكون المحل قابلا للنقل الى ملك
الاب حتى لو ادعى ولد مدبرة ابنه لم يصح ثم دعوة الاب ولد جارية ابنه دعوة تحرير من حيث الحكم
لانه يشترط لصحة دعوته قيام تاويل الملك وقت الدعوة كما يشترط لدعوة التحرير قيام الملك وقت
الدعوة ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله اذا عرفت هذا فنقول مسئلتنا كان دعوة البائع التوأمين
دعوة تحرير ودعوة التحرير كاعتاق مبتدأ في حق غير المدعي فصار في حق المشتري كانه اعتق الولد
القائم عنده فلا يظهر ذلك في حق الولد الآخر بخلاف دعوة البائع لان العلوق في ملكه وكانت
منه دعوة استيلاد فيظهر به حرية الاصل للولد في حق الناس كافة كما بيناه حتى لو لم يكن العلوق
في ملك البائع بان كان من وقت تملكه لها الى وقت الولادة اقل من ستة اشهر والمسئلة بحالها
لا يبطل البيع لان دعوة الاستيلاد تظهر في حق كل الناس لا دعوة التحرير وهنا لا يمكن
ان يكون دعوة استيلاد لعدم الملك وقت العلوق فاعتبر تحريرا مبتدأ فلم يعتبر في حق الكل
بل اقتصر على نفسه فلم يبطل به حق المشتري كما اذا اعتق الولد الذي عنده وصار هذا كما لو ادعى
المشتري الولد المشترى فانه يقتصر عليه حتى يعتق هو فقط ولا يظهر في حق الولد الآخر لان دعوة
تحرير كما ذكرنا لعدم العلوق في ملكه فكذا هذا م ولو كان باع الام ايضا لم تبع الدعوة عند محمد رحمه الله
لعدم تملكها كما كانت مدبرة ش اي ولو كان البائع باع الام ايضا مع احد الولدين فادعاهما الاب
وكذا البائع

التوأمين

وولد ام ولد ابنه

٢٤٩

البائع والمشتري لا يصح دعوته عند محمد رحمه الله لان الاب ادعى ولد جارية لا يملك تملكها على الابن فلا يصح دعوته
كما لو كانت الجارية مدبرة ابنه فان ثمة لا يصح دعوته لانه لا يملك تملكها على الابن فكذا هنا ومعنى ان نقول بعد ما باع
الجارية تعذر على الاب تملكها عليه كما يتعذر بالتدبير ونحوه وانما يصح دعوة الاب اذا امكنه ان يكون مستولدا لملك
نفسه وذلك اذا امكنه تملك الجارية م وعند ابي يوسف رحمه الله يصح لان الولد اصل والاستحقاق ثابت ومنه يصح
دعوة البائع وان مات الام بخلاف ولد المدبرة لانه لا يقبل النقل ويجب قيمة القائم لعدم وجوب
قيمة الام كما لو ادعى ولد مدبرة بينهما ش اي وعند ابي يوسف رحمه الله يصح دعوة الاب ويثبت نسبهما منه لان
الولد في الدعوة اصل لان الدعوة انما تكون لثبوت نسب الولد ثم تملك الجارية وصيرورتها ام ولد له مبني
عليه فاما الاصل في الدعوة قائم بعد بيع الام واحتمال ثبوت نسبه من الاب بالدعوة ثابت بعد بيع الام
وذلك لان حق الدعوة للاب كان ثابتا قبل بيعه لقيام ملك الابن وانما يبطل حكما لزوال
الملك فيبطل بقدر ما زال من ملكه ويبقى بقدر ما بقي وهذا اي ولان اي الاصل في الدعوة هو الولد
فلذا يصح دعوة البائع الولد وان ماتت امه فلولا ان الاصل هو الولد لما صحت دعوته بعد موتها بخلاف
ولد المدبرة لان ولد المدبرة مدبر فلا يقبل النقل من ملك الابن بالتملك عليه فلهذا امتنع دعوته
فاذا صحت دعوة الولد القائم عند البائع يجب عليه قيمته لعدم وجوب قيمة الام كولد المغرور ومعناه ان سقوط
قيمته من ضرورة ملك الام فاذا انتفى ولم يوجد فلم يسقط قيمة الولد وضمنه كما لو ادعى احد الشريكين
ولد مدبرة مشتركة بينهما فانه يضمن لشريكه بالدعوة نصف قيمة الولد لعدم وجوب شيء من قيمة الام عليه لانه لم يتملك
شيئا من الام للتدبير قالوا والاصح قول محمد رحمه الله م فان صدقه المشتري فعند محمد رحمه الله عتق الذي في يده
بالتصديق والآخر بالقرابة لانهما لا ينفصلان نسبا وهذا لو ملك الاب احدهما وملك الابن الآخر
فادعاهما ادعى عتق الآخر ش اي فان صدق المشتري اما البائع في ذلك وكذبه البائع والمسئلة بحالها عند
محمد رحمه الله عتق الولد الذي في يد المشتري بتصديقه لان دعوة البائع الولدين تتضمن دعوى عتقهما
لانه يدعي ان الجارية ام ولده وان الولدين علقا حرين من الاصل فكان بتصديق المشتري اياه بمنزلة
في عتق الولد الذي عنده وعتق الولد الآخر الذي عند البائع بسبب القرابة لان النسب ثبت بتصديق
المشتري في الذي بيع فيثبت نسب الآخر ضرورة لان التوأمين لا ينفصلان نسبا لا يكون نسب
احدهما منفصلا عن نسب الآخر فاذا ثبت نسبهما صار البائع مالكا لاخيه فيعتق عليه من غير شيء فكان
الولدان حرين عند محمد رحمه الله الا ان احدهما وهو الذي كان عند المشتري حر الاصل لا ولاء عليه لاحد
ولا احد عليه ولا ولاء والآخر وهو الذي كان عند البائع عتيق بعتق عارض من البائع بالقرابة فيكون للبائع ولاء عليه

فلانه وان اصل حر واما الاول
ولم يجب على المدعي قيمة واحد من الولدين عنده اما الذي عند المشتري
عند البائع فلانه عتق عليه بالقرابة قوله وهذا اي ولاجل ان التوأمين لا يتفاصلان ثبت علقا
انه لو ملك الاب احد التوأمين وابن التوأم الاخر فاي الولدين ادعى الاب يعتق الاخر
بدعوته لانه لما ادعى احدهما ثبت نسبه منه ومن ضرورته ثبوت نسب الاخر منه لما قلنا
فصار ابنه فلما ملكه عتق عليه م وعند ابي يوسف رحمه الله يجب قيمة القائم لما مر س اي وعند ابي يوسف
رحمه الله لا يتوقف الحر بتصديق المشتري لان الدعوة لما صحت منه وجب عليه قيمة الولد القائم عنده
لما مر من قوله ويجب قيمة القائم لعدم وجوب قيمة الام فلا يلغط ذلك بافراد المشتري م فان صدقه
البائع عتق الذي في يده بالقرابة والاخر زعما س اي وان صدق المشتري الا ان البائع
ولزم المشتري ثبت نسب الولد عنه وعتق الولد الذي في يده بسبب القرابة والام والولد
الاخر كانا رقيقين على حالهما ولا ينقض البيع فيهما وانما يثبت نسبهما اما عندهما فلانه رحمه الله فلان
نسب الولدين ثابت منه عند تكذيب البائع فهنا اولى واما عند محمد رحمه الله فلان البائع
لما صدقه ثبت نسب الذي عنده ومن ضرورته ثبوت نسب الاخر وانما كان الاخر وامه
رقيقين لان اقرارهما لا يقبل على المشتري وذكر القاضي ابو حازم ان على قياس قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله يضمن البائع للمدعي قيمة الجارية ام ولده لانه اقر انه باع ام ولده وسلم وعندهما ام الولد
تضمن بالبيع والتسليم ويضمن المدعي نصف قيمته للبائع لنفسه زعما انه تملكها بالاستيلاد فضمانان
وبترادان الفضل والاحوط لا ضمان على احدهما عندهم اما على المدعي فلان ثمن الجارية مثل للبائع
مردود الى احتساء الدليل في ملكه واما على البائع فلان زعمه قد بطل بقضاء القاضي بصحة بيعها م
ولو ادعى الجد فان كان الاب حيا لم يصح لعدم الولاية وان كان ميتا او كافرا او رقيقا او معتوها صحت
س اي ما ذكرنا فيما اذا ولدت المبيع في يد المشتري وادعاه ابو البائع فان ادعاه جد البائع اي جد الصبي
فان كان ابوه حيا لم يصح دعوة الجد لعدم ولاية الجد على جارية الاب في حال حيوة الاب وصحة
الدعوة تعتمد قيام ولاية التملك على الجارية كما مر وان سقطت ولاية الاب بموته او كان كافرا او رقيقا
او معتوها صحت دعوة الجد لانه يقوم مقامه م الاب في الاحكام عند عدم الاب حقيقة او اعتبارا م وان كان
مرتدا فدعوة الجد موقوفة وقالا باطلة وان ادعاه المرتد فهي موقوفة وقالا نافذة س اي وان كان
الاب مرتدا فدعوة الجد موقوفة عند ابي حنيفة رحمه الله ان اسلم الاب بطلت دعوته وان قتل او مات
على الردة صحت دعوته وقالا دعوة الجد باطلة وان ادعاه الاب المرتد فالدعوة موقوفة عنده

ان اسلم صحت وان مات او لحق بدار الحرب بطلت وعندهما تنفذ دعوته وهي فرع مسئلة تصرفات المرتد فعنده
صارت موقوفة وعندهما صحيحة وذلك لان تصرفات المرتد لما كانت نافذة عندهما كان المرتد حيا حقيقة
واعتبارا وما دام الاب حيا فدعوة الجد باطلة وعنده لما كانت تصرفاته موقوفة لم يكن حيا من كل وجه
فيتوقف دعوة الجد كما تتوقف دعوة الاب فلذلك يبطل دعوة الجد وينفذ دعوة المرتد عندهما
ثم اعلم انه حكي في كتاب الشارحين ان المرتد اذا تصرف في مال ولده يتوقف قال بعض مشايخنا
هذا قول ابي حنيفة رحمه الله اما عندهما ينفذ قال الامام خواهر زاده رحمه الله وقد نص محمد رحمه الله في كتاب
الوكالة ان تصرف الاب في مال ابنه الصغير بعد الردة يتوقف عندهم فعلى هذا مما احتاجا الى بيان
وجه الوقف بين استيلاد جارية ابنه وبين تصرفه في ماله حيث ينفذ الاول ويتوقف الثاني وقال
المصنف رحمه الله من قبلهما قوله وقالا نافذة على وجه يحصل به الفرق بينهما فقال م لانها تصرف في مال نفسه
لان ماله ولد ماله اي الولاية لحاجة وهذا الاوصل بالبلوغ س اي لان الدعوة من الاب تصرف في مال نفسه
حكما وليست بتصرف في مال ولده لان ولاية التملك انما يثبت له على تملك مال الولد لحاجة لا لحاجة الولد ولهذا
لا يزول هذه الولاية ببلوغ الولد ولو كانت لاجل حاجة الولد لزالت بالبلوغ كولاية التصرف في ماله
واذا كانت تصرفا في مال نفسه حكما كانت نافذة لان تصرفات المرتد في مال نفسه نافذة عندهما م ولو باع ثم
اشتراها ما او رد بخيار او فساد او بعيب بقضاء ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر لم يصح دعوة واحد منهما
وكذا في الموت والعتق لانه اخبر عن ملك مستند فيشترط الولاية في جميع المدة س اي ولو باع الاب الجارية
الحامل ثم اشتراها او لم يشترها لكن ردت بخيار الرؤية او بخيار الشرط او فساد البيع او بالعيب بقضاء
ثم جاءت الجارية بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت البيع فادعاه ابو البائع وكذبه البائع او ادعاه
جده عند عدم الاب لم يصح دعوة واحد منهما اي من الاب والجد لان كلا منهما يخبر بدعوته عن ملك الجارية
مستندا الى وقت العلوق فيشترط قيام ولاية التملك للاب او الجد في جميع المدة اي من وقت العلوق
الى وقت الدعوة لان زوال محل الحكم في بعض المدة يمنع الاستناد الى اوله ما اذا انقطعت ولاية التملك
في احد الطرفين او فيما بينهما لم يصح الدعوة وهنا قد انقطع الولاية فيما بين الطرفين لان اخذ الابن ثانيا اما
بالبيع الجديد كما اذا اشتراها او بالفسخ كما في الصورة الباقية فان الرد بخيار الرؤية او خيار الشرط او بالفساد
او بالعيب بعد القبض بقضاء القاضي فسخ للبيع من اصله وعلى كل واحد من التقديرين تخلل القاطع للولاية
اما في الشراء والرد بالعيب لا بقضاء فلانه بيع جديد في حق ثالث الا ترى ان الشفعة لا تبطل وانما قيد الرد بالعيب بالقضاء لان الرد به بدون القضاء

جميع المدة
اولم يشترها ثانيا
جميع المدة
الفسخ

في حكم الشراء فيتناوله قوله ثم اشتراهما وان ما لحكم لا يختلف بالقضاء وعدمه وكذا في الموت اي في موت الاب
اذا ادعى الجد فانه ان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت موت الاب لا يصح دعوة الجد لعدم
الولاية في طرفي العلوق وان جاءت لستة اشهر فصاعدا من وقت موته صحت لقيام الولاية له وكذا في العتق
بان كان الاب مكاتبا وان ابن حر او له جارية فولدت ولدا وقد عتق الاب فادعى الاب الولد فان جاءت به
لاقل من ستة اشهر من وقت عتق الاب لا يصح دعوة الاب لانه لم يكن له ولاية في طرفي العلوق
لكونه رقيقا وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر من وقت عتقه صحت دعوته لقيام الولاية م فان صدقه
صحت ولا يبطل البيع خلاف البائع لما ذكرنا ش اي ما ذكرنا من انه لا يصح دعوة واحد من الاب
والجد كان فيما اذا كذبه الابن في الدعوة فان صدقه في الدعوة صحت دعوته في حق نفسه فيملك الجارية
بالقيمة ويعتق الولد بلا شك ولا يبطل السؤال بل تصديق خلاف ما اذا ادعاه البائع والعلة تجاهها
فانهما يصح ويبطل البيع قوله لما ذكرنا تعليل لقوله ولا يبطل البيع وتقول بخلاف البائع اي ولا يبطل
البيع السابق لما ذكرنا من قوله اول الباب لانه يدعي تملكها سابقا على العلوق والمشتري يكذبه فصار
كما لو قال اشتريتها قبلك ويبطل البيع اذا ادعاه البائع لما ذكرنا من قوله بخلاف البيع لان العلوق في الملك
اوجب حق الاستلحاق فلا يبطل ما يبطل النقض م وان ادعاه المعتوه بعد افاقته يصح لانه لم يسبق
الملك فالحق بالاغماء كما في العبادات ش اي وان كان الاب معتوها فافاق وادعى ولد جارية الابن
وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت افاقته يصح دعوته استحسانا والقياس ان لا يصح لان
من شرط صحة دعوة الاب ولاية ابنه ان يكون له ولاية التملك من طرفي العلوق والدعوة
وفيما ذكر وهما لم يكن للاب ولاية التملك في طرف العلوق لكونه معتوها وقت العلوق ولهذا
صح دعوة الجد لو لم يعتق الاب ولو كانت ولاية الاب قائمة وقت العتق لم يصح دعوة الجد وجه
الاستحسان ان العته لما لم يستوعب مدة الحمل من اوله الى اخره جعل كالعدم في حق الحكم واعتبرت
الولاية ثابتة له في تمام مدة الحمل الحاقا للعته بالاغماء ولهذا ان الاب لو كان مغمى عليه في ابتداء الحمل
ثم افاق وقد ولدت جارية ابنه لاقل من ستة اشهر من وقت الافاقة فادعى الولد صحت دعوته
كذا هنا اعلم ان العته اذا يوجب خللا في العقل فيصير صاحبه مختلط الكلام فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء
وبعضه كلام المجانين والمعتوه لنقصان عقله عمل الصبي فيثبت الولاية عليه لغيره ولا يثبت له ولاية
على غيره بمنزلة الصبي واما الاغماء فهو فتور يزيل القوى ويعجز به ذو العقل عن استعماله مع قيام العقل
بلا خلل فلا يتعلق به الا ما يتعلق على صاحبه وهو لا ينافي الولاية على غيره فالعته الذي لم يستوعب مدة الحمل

مسلتقا

في ملتقى الحمل بالاغماء كما انه اذا كان مغمى عليه في اول الحمل كانت ولاية قائمة كذا اذا كان معتوها اوله
وهذا كما في العبادات فانه لو كان مغمى عليه في تمام مدة الصوم وهو الشهر او في تمام مدة الزكوة وهي الحول
ثم افاق بعد ذلك لم يعتبر اصلا لوجوب الصوم او الزكوة حتى لا يجب عليه شيء منهما في ذلك المدة ولو كان مغمى عليه
في تمام الشهر او السنة اعتبر اصلا للصوم او الزكوة ولم يسقط عنه شيء منهما فلو ان العته لم يستوعب تمام مدة الصوم
او الزكوة بان افاق في بعض الشهر او السنة اعتبر اصلا لوجوب الصوم او الزكوة في تمام المدة حتى وجب عليه صوم
جميع الشهر وانعقد الحول في حقه سببا لوجوب الزكوة من الابتداء عندنا الحاقا للعته الغير المستوعب بالاغماء
فكذا هنا م باب دعوى النسب ... ... المدعى عليه قبيل باليد او الملك ادعى وصول
العين اليه بسبب لا يفيد ملك الغير واقام بينة تندفع الخصومة لانه حول ما صار خصما باعتباره وهو اليد
اي اذا ادعى انسان عينا في يد رجل من ثوب او دار او نحوه وادعى ذو اليد وصول الملك ذلك اليه
من جهة غيره بسبب لا يفيد الملك بان قال هو وديعة لفلان عندي او عارية او اجارة او رهن او غصب واقام
بينة على ذلك تندفع خصومة المدعي عنه لان دعوى العين لا تصح الا على ذي اليد فلو كان ذو اليد خصما كان باعتبار
اليد وقد حول ما صار خصما باعتباره الى غيره بالحجة فلم يبق خصما وانما قال واقام بينة لانه لا تندفع عنه الخصومة
بدون البينة وقال ابن ابي ليلى تندفع الخصومة في الوجهين لانه اقر بالملك لغيره وهذا اقرار على نفسه فلا يكون
متهما فكان بمنزلة البينة وقال ابن شبرمة هو خصم في الوجهين لان الخصومة توجهت اليه باليد فالثابت الملك
للغائب لا يدفع عنه الخصومة وهو يصلح خصما عن الغائب في اثبات الملك ولهذا لو اقام البينة انه ملك الغائب لا تندفع
عنه الخصومة وهو يصلح خصما وحصل بقوله لانه حول ما صار خصما باعتباره الجواب عما قال اما عن قول
قول ابن ابي ليلى فلانه لما كان خصما باعتبار اليد فكان في تحويله متهما فلا يصدق الا بالحجة واما عن قول ابن
شبرمة فلانه لما صار خصما باعتبار اليد فكان خصما عن الغائب في حق اثبات اليد له ضرورة دفع الحاجة م فلا
ما لو اقام على ملك الغائب لا غير لان الحاجة تندفع بدونه فلا ينتصب خصما ش اي بخلاف ما لو اقام ذو اليد
بينة ان الشيء ملك الغائب ولم يذكر انه وصل اليه من جهته فانه لا يندفع عنه الخصومة لان حاجته الى دفع
الخصومة تندفع بدون ملك الغائب يعني ان ذا اليد انما ينتصب خصما عن الغائب ضرورة حاجته الى دفع
الخصومة الى ذلك والخصومة لا تندفع بدون تحويل اليد الى الغائب ضرورة الحاجة الى دفع الخصومة عنه
لا يتعلق الى اثبات ملك الغائب لان مجرد تحويل اليد اليه كاف لدفع الخصومة عنه فلا ينتصب خصما عنه
في اثبات الملك والبينة على غير الخصم غير مقبولة م وان قال اودعنيه رجل لا اعرفه لم تندفع عنه الخصومة
لذلك لا تندفع عند محمد رحمه الله لانه ابطال وصح في التحويل ش اي وان قال ذو اليد او دفعه الغير

رجل لا اعرفه بوجهه ولا اعرفه بنسبه وشهد الشاهدان انها كذلك. بان قالا اودعه رجل نعرفه بوجهه ولا نعرفه بنسبه لا تندفع الخصومة عنه عند محمد رحمه الله لانه اي لان دعواه الوديعة من رجل مجهول النسب والشهادة على هذا الوجه ابطال لحق المدعي وحجته اي وحق المدعي عليه في تحويل ما صار خصما باعتباره وهو اليد الى الغير لا في ابطال حق المدعي وهذا لان الخصومة توجهت اليه بظاهر اليد الا انه بسبيل من دفع الخصومة عن نفسه بالحوالة على من هو في بلده للمدعي الخصومة وليس بسبيل من ابطال حقه في الخصومة واذا احال الى رجل مجهول بطلت خصومة المدعي لانه لا يمكنه مخاصمة المجهول م وقالا تندفع لانه ثبت ان المودع غيره ش اي قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تندفع الخصومة عن ذي اليد لانه ثبت بالبينة ان المودع غير المدعي لما ذكروا انهم يعرفونه بوجهه وهو المقصود في الشهادة هنا وما قال انه يؤدي الى ابطال حق المدعي قلنا متى قبلنا هذه الشهادة تبين ان الخصومة لم تكن متوجهة وحق المدعي لم يكن ثابتا قبله لا ان يكون ثابتا ثم يبطل م وان عرفه هو واتهم الشهود او بالعكس لا تندفع لعدم المطابقة ش اي ان عرفه ذو اليد المودع واتهم الشهود بان قال اودعني فلان وقال الشهود اودعه رجل لا نعرفه او قال هو اودعني رجل لا اعرفه وقالوا اودعه فلان لا تندفع الخصومة عنه لان الشهادة ردت في الوجه لعدم مطابقتها الدعوى وبدون الشهادة لا تندفع الخصومة م وان اقر المدعي ان رجلا دفعها اليه او شهدا على اقراره بذلك تندفع لجواز الاقرار بالمجهول بخلاف الشهادة ش اي وان اقر المدعي ان رجلا دفع العين الى ذي اليد او شهدا ان هذا المدعي اقر بذلك اي بدفع اقراره تندفع الخصومة عنه لان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار واذا صح الاقرار منه ثبت ان اليد لغير ذي اليد فخرج ذو اليد من الخصومة بخلاف ما اذا شهد الشهود بالايداع من مجهول لان الشهادة بالمجهول لا تصح فلم يثبت ان اليد لغيره وانما تجوز الشهادة على اقرار المدعي بالدفع من مجهول اليه لان المشهود به اقرار المدعي وهو معلوم وانما الجهالة في المقر به فلا يمنع قبول الشهادة م ولو ادعى عليه فعلا من غصب او ايداع او اعتاق وهو اقام على الوصول من الغير لا تندفع لانه يدعي على عين ذي اليد ش اي ما ذكرنا فيما اذا ادعى المدعي ملكا مطلقا صار في يده ولم يدع عليه فعلا فلو ادعى المدعي على ذي اليد فعلا بان قال العين لي غصبته مني او اودعته اياك ونحو ذلك من فعل لا يفعله مالك الرقبة بان قال آجرته منك او رهنته منك او كان المدعي عبدا فادعى انه عبده الذي هو في يده وانه اعتقه وذو اليد اقام البينة على وصوله اليه من جهة الغير بسبب لا يفيد الملك من الايداع او نحوه لا تندفع عنه الخصومة وفرق بين هذا وبين ما اذا ادعى ملكا ولم يدع فعلا فاراد المصنف رحمه الله بيان وجه الفرق فقال لانه اي لان

عتق

اي لان دعوى الفعل يصح على غير ذي اليد لانه دعوى الضمان حقيقة وتحقق الضمان لا يتوقف على قيام اليد م بخلاف الملك المطلق ش فانه لا يصح دعواه الا على ذي اليد لان الملك يراد به الوصف لا ثابت في العين فلا تقبل دعواه الا على من كان قائما باعتباره م وبخلاف ما لم يسم فاعله لنفسه الا مع الجهالة ش اي وبخلاف ما اذا ذكر المدعي فعلا لم يسم فاعله بان قال هذا العبد لي غصب مني او قال العبد انه اعتق واقام ذو اليد بينة على الوصول من الغير فانه تندفع عنه الخصومة لعدم الدعوى مع جهالة الفاعل بعين انه لا يمكن ان يجعل هذا دعوى الفعل لان دعوى الفعل انما يكون على الفاعل وهو مجهول ولا يصح الدعوى بجهالة المدعى عليه فبقي دعوى الملك المطلق وهي تندفع باقامة البينة بالوصول من الغير م بخلاف السرقة لان التجهيل للستر او للدرء كيلا يتعين فيقطع ش قوله بخلاف يتعلق بقوله وبخلاف اي اذا ذكر ما لم يسم فاعله واقام ذو اليد بينة على الوصول من الغير تندفع بخلاف ما اذا ادعى فعل السرقة ولم يسم فاعلا واقام ذو اليد بينة على الوصول من غيره فانه لا تندفع عنه الخصومة بان قال هذا العين سرق مني واقام ذو اليد بينة على الوصول من غيره فانه لا تندفع عنه الخصومة لانه لم يسم فاعلا ولم يقل سرقت قصدا للستر عليه او للدرء القطع عنه فانه لو اضاف الفعل اليه بعينه لوجب عليه القطع لثبوته بالبينة بخلاف الغصب او الاعتاق ونحوه فانه محل يعذر تعيينه لا يوجب جعلا فتجهيل فعل السرقة لا يدل على جهالة المدعى عليه لقيام الدليل على انه اراد ذا اليد وانما لم يسم لغرض ستر الجناية او لدرء الحد بخلاف غير السرقة لعدم الدليل على تعيين المدعى عليه ثمة م فلو قضى عليه ثم حضر المودع فاقام على الملك تقبل الا في العتق لان الرق لا يتجدد فلو قبلت يبطل القضاء بخلاف الملك وتفصيل المقارنة يتبع الفرق ش اي ولو قضى على ذي اليد بما ادعاه المدعي في صورة دعوى الفعل عليه ثم حضر الذي اقر ذو اليد بوصول العين اليه من قبله واقام بينة على الملك تقبل بينته الا في العتق وهي ما اذا كانت في يده عبد فادعى ذو اليد انه وديعة فلان وقال العبد لا بل كنت عبدا لك واعتقتني واقام البينة فانه لا تقبل حجة بينة ذي اليد على الوديعة ولا تندفع عنه الخصومة لان العبد ادعى فعلا عليه فان حضر الغائب واقام البينة على ما قال ذو اليد لا تقبل الا وهذا لان العاضي قضى بزوال رقه والرق لا يتجدد فلو قبلت بينته بعد ذلك يكون ابطالا للقضاء الاول لا محالة ولذلك لا يجوز بخلاف ما اذا قضى القاضي بالملك للمدعي فان قبول بينة الذي حضر بعد ذلك لا يستلزم بطلان القضاء الاول لان الملك مما يتجدد فجعل على ثبوت الملك له ثانيا بعدما ثبت للاول ويتبع هذا الفرق تفصيل المقارنة اي مقارنة دعوى الاعتاق مع العتاق ودعوى الملك من الذي حضر فانه لو اقام العبد بينة على ذي اليد انه كان اعتقه واقام ذو اليد بينة انه ملك دفعه الى ذي اليد وصدقه ذو اليد يقضى بالعتق دون الملك ذكره الامام ... لا نه

لانه اجتمع في العبد ما يوجب الحرية وما يوجب الرق فيترجح ما يوجب الحرية على ما يوجب الرق لان الحرية يتعلق
بها احكام منها ما يرجع الى حقوق الله تعالى كالحج والجمع والاعياد وتكامل الحدود ومنها ما يرجع الى الناس
كافة من اهلية الشهادات والولايات وغير ذلك فالقضاء بها قضاء بتلك الاحكام وتبديل لا يجوز الا بامر فاق
الحرية رضاه لما فيه من ابطال حق الله تعالى وحق الناس كافة فاذا لم يمنع دعوى الملك ثبوت العتق
ابتداء فاولى ان لا يرفعه بعد الثبوت فان الدفع اسهل من الرفع م ولو قال اعتقني الذي تدعي الوصول
من جهته تقبل في قصر اليد فيحال بينهما بل تقبل في حق العتق وقد مر سـ اي ولو قال العبد انه عبد فلان
الذي يدعي ذو اليد الوصول اليه من جهته وانه اعتقه واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد بينة على ايداعه اياه تقبل
بينة العبد في حق قصر يد صاحب اليد عنه فيحال بينه وبين العبد ويستوثق من العبد بكفيل نظرا للغائب
ولا تقبل في حق العتق وقد مر قبل هذا في مسألة الوكيل بنقل المرأة او العبد اذا اقامت المرأة البينة
على الطلاق او العبد على الاعتاق انه تقبل في حق قصر يد الوكيل دون الطلاق والعتاق ومثله
لانه ادعى عليه شيئين العتاق وقصر يده وهو خصم في حق قصر اليد دون العتاق فتقبل البينة فيما هو خصم
فيه لا فيما ليس بخصم فيه فان قلت لو ادعى رجل شراء هذا العبد من الغائب وقال ذو اليد انه مودع
عندي من ذلك الغائب لا تقبل بينة المدعي اصلا لا في حق الشراء ولا في حق قصر اليد لانها قامت على
غير خصم فلذا منعنا قلت ان في العتق حق الله تعالى من حيث تزداد بالحرية وطاعة عبادته وحق العبد
لان فيه ازالة ملك المولى عنه ولو كان خالص حق الله تعالى قبلت في حق العتق وقصر اليد ولو كان خالص
حق العبد لم تقبل في حق احدهما فعملنا بالشبهين وقبلناها في حق قصر اليد دون العتق اما الشراء
فخالص حق العبد فلم تقبل فيه اصلا م فان لم يقم بينة لا يلتفت اليه لاقراره بالرق بخلاف حرية الاصل
ا ر ما ذكرنا هاهنا اذا قال العبد اعتقني الذي يدعي الوصول من جهته واقام على ذلك بينة فان لم يقم على ذلك
بينة وذو اليد اقام بينة على انه عبد فلان اودعه فلان اياه لا يلتفت الى قول العبد ولا يحال بينه وبين
ذي اليد لانه لما اقر بالرق صدقا فهو انه لا يد له على نفسه فكان مقرا بثبوت يد ذي اليد عليه ثم ادعى زوال
منه فلا يصدق الا ببينة كمن اقر بالدين ثم ادعى الايفاء بخلاف حرية الاصل فانه لو ادعى العبد انه حر الاصل
كان القول قوله ولا سبيل لذي اليد عليه الا اذا اقام على ما ادعاه بينة وذلك لانه لم تثبت اليد لاحد والاصل
عدم اليد فكان القول قوله تمسكا بالاصل بخلاف ما اذا كان في يده ثوب او دابة ادعاه رجل فان القول
فيه قول ذي اليد لان الاصل في المال ان يكون لذي اليد فكان متمسكا بالاصل م وان اقام على الملك
والعبد على الحرية قضي بالرق ويحال بينهما واذا حضر تعاد بينة الحرية لان المودع خصم في اثبات الملك دون العتق

يخفف

(هامش: يحمل مر)

يخففا للحفظ م سـ اي وان اقام ذو اليد بينة على انه ملك فلان الغائب اودعه اياه او آجره او رهنه واقام
العبد بينة على حرية الاصل يقضى برقه ويحال بينه وبين ذي اليد بكفيل واذا حضر الغائب الذي اقر
ذو اليد بالملك له تعاد عليه بينة الحرية ليقضى للعبد بحرية الاصل عليه وان لم تعد العبد البينة ~~على المقر له كان هو عبدا له~~
على المقر له كان هو عبدا له ولم يكلف هو اعادة البينة ثانيا لانه علماؤنا وبعضهم من قولهم لان المودع خصم الى آخره تعليل
لمسائل الثلاث اي انما قلنا قضي بالرق لان المودع خصم عن المودع في اثبات الملك له لانه من امر الحفظ فتقبل
بينته على رقه فيقضى به وانما قلنا انه اذا حضر تعاد بينة الحرية لانها قامت على غير خصم فلا تقبل وانما قلنا انه يحال بينه
وبين ذي اليد بكفيل لانه لما ذكرنا انه جعل خصما في اثبات الملك لتحقق الحفظ كان لذي اليد حافظا على العبد
فكان خصما في حق اليد ان لم يكن خصما في الحرية فتقبل بينة العبد عليه في قصر اليد لما ذكرنا فلو اقام ذو اليد على انه
ملك الغائب وادعى العبد الحرية ولم يقم بينة فان ثمة يقضى بالرق ويترك العبد في يد ذي اليد كما ذكرنا
في قوله فان لم يقم بينة لا يلتفت اليه فان قيل يجب ان تقبل بينة ذي اليد على الايداع من الغائب
ولا تقبل بينته في اثبات الملك له حتى لو جاء الغائب وانكر ملكه في العبد لا يرق العبد كما اذا ادعى رجل
هذا العبد ملكا مطلقا واقام ذو اليد بينة انه عبد فلان اودعه اياه فان ثمة لا يقضى بالملك للغائب
حتى لو جاء وانكر ملك العبد لا يرق العبد قلت ان الحاجة ثمة الى دفع الخصومة وهو يحصل بمجرد ثبوت اليد
اما هنا العبد صار في يد نفسه بدعوى حرية الاصل فزال عنه يد ذي اليد فلا يتمكن من تحويله الى الغائب فيبقى
خصما عنه في اثبات الملك له لانه لا يمكنه الحفظ الا به والمودع خصم عن المودع فيما به امكان الحفظ م ولو اقام
على الايداع فحسب لا تقبل لان الحر قد يودع بخلاف الرهن وبخلاف الثوب للتيقن بالملك ودلالة التصرف
على المالك سـ اي ولو اقام ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه ولم تشهد الشهود انه ملك المودع لم تقبل بينته
لان الايداع في الادمي لا يستلزم الملك لا محالة فان الحر الصغير يودع فلم يلزم منه رد دعوى العبد
بخلاف الرهن فان ذا اليد لو اقام بينة ان فلانا اودعه ولم يشهدوا انه ملكه تقبل لان الثوب او نحوه
لا يكون الا مملوكا وكذلك الادمي في الرهن لا يكون الا مملوكا لان رهن الحر لا يتصور فلا يحتاج الى اثبات الملك صريحا
الى بينة يتيقن به ثم يثبت كونه ملكا للمودع او الراهن بدلالة تصرفه فان الانسان انما يرهن
او يودع ما يملك لا ما لا يملك فمثل ذلك التصرف يدل على ان المتصرف مالك م ولو ادعى الشراء منه
لا تندفع باحالة اليد لما مر الا ان يذكر القبض لان حكم الفعل ينتهي به فكانه لم يدع فعلا الا ان
ذكر السبب يغني عن اولية الملك فلهذا لا يستحق الزوائد بخلاف الاجارة والرهن لان المنتفى منهما قوام
القبض لا لعينه سـ اي ولو ادعى رجل شراء العبد من ذي اليد وادعى ذو اليد ما ذكرنا من

(هامش: لانه ليس بخصم عن المودع في اثبات الحرية لان هذا اتلاف الوديعة لا حفظ فلا يجعل خصما فيه فتكون بينة الحرية قائمة على غير خصم)

(هامش: رهنه ولم تشهد الشهود على انه ملكه كما في الامين بخلاف الثوب وقوله في الايداع من الثوب فانه لو اقام بينة ان فلانا اودعه م)

(هامش: الملك ورز)

من الوديعة ونحوها لا تندفع الخصومة عن ذي اليد اتفاقاً لأنه إذا ادعى عليه فعلاً لا يخرج عن الخصومة بإحالة اليد إلى غيره
إلا أن يذكر المدعي القبض ويقول اشتريته منك وقبضته فإنه حينئذ لو أقام بينة على الوديعة تقبل وتندفع الخصومة
عنه لأن حكم الفعل إلا أن هو الشراء ينتهي بوارد بالقبض فإذا ادعى القبض فقد ادعى انتهاء فعل الشراء فصار كأنه
لم يدع فعلاً عليه وثمة تندفع عنه الخصومة بإثبات الإيداع من الغائب فكذا هنا إلا أن الفرق بينهما إذا لم يذكر السبب
أصلاً وبين ما إذا ذكره وذكر القبض معه أن ذكر السبب عن المدعي ينفي أولية الملك له فعل تعدد أقام ...
لا يتحقق الزوائد بخلاف ما إذا ادعى الملك المطلق وهذا بخلاف الإجارة والرهن فإنه لو ادعى على ذي اليد
على أنه أجره منه أو رهنه وذكر القبض وأقام ذو اليد البينة على الوديعة لا تقبل بينته ولا تندفع عنه الخصومة
لأن المنتهى فيهما دوام القبض متعلق بذكر نفس القبض لا يتحقق انتهاؤهما فلا يبطل دعوى الفعل عليه ما
بخلاف الشراء فإنه ينتهي بمجرد القبض فكان ذكر القبض منه بياناً لانتهائه م فإن حضر المقر له قبل التزكية
أو بعد شهادة واحد دفع إليه ويقضى ببينة المدعي لأن الإقرار صح فيما إليه لا فيما عليه إلا أن يقيم المقر له
على الملك لأنه ظهر أنها قامت على غير خصم والدافعة أولى كما لو أقام أنهم عبيده ش أي وإذا أقام المدعي
شاهدين على ذي اليد أنه عبده اشتراه من ذي اليد وأقام ذو اليد بينة أن عبد فلان الغائب أودعه
إياه حتى لم يندفع عنه الخصومة فلو أن القاضي لم يقض بشاهدي المدعي لعدم التزكية أو أقام المدعي على دعواه
شاهداً واحداً فحضر المقر له دفع العبد إلى المقر له ويقضى عليه بالبينة التي قامت على ذي اليد ولا يؤمر
المدعي بإعادة البينة أو بإعادة الشاهد الأول بعدما أقام الشاهد الثاني على المقر له لأن إقرار ذي اليد
صح فيما له ولم يصح فيما عليه يعني أنه أقر بشيئين بأن الملك فيما بيده للغائب وبأن بينة المدعي ...
لأنها قامت على غير خصم والملك فيما بيده كان خالصاً له والشهادة كانت حقاً عليه للمدعي فصح إقراره بما هو حقه
فأمر بدفع العبد إلى المقر له ولم يصح فيما عليه فلم يبطل به ذو اليد الشهادة القائمة عليه فلا يكلف المدعي إعادة البينة
على المقر له ثانياً إلا أن يقيم المقر له بعدما حضر بينة على أنه ملكه فحينئذ لا يقضى عليه ببينة المدعي التي قامت
على ذي اليد إن أقام المقر له قبل القضاء للمدعي ويبطل القضاء للمدعي إن أقامها المقر له بعد القضاء
للمدعي لأنه ظهر بإقامة البينة من المقر له على الملك أن بينة المدعي قامت على غير خصم لأن المقر له أثبت
ببينته أن الملك له وأن ذا اليد كان مودعاً من جهته والبينة حجة في حق الناس كافة فظهر أن
بينة المدعي قامت على المودع وعلى من لم يكن مالكاً فكانت بينة المقر له دافعة لبينة المدعي والأصل أنه إذا
قامت للمدعي بينة ثم أقام المدعى عليه بينة على دفع بينة المدعي فإنه م وروي أنه يقضى بينهما لأن اليد
للمقر إذا أقر أنه علام وإلا لما قبلت بينة المقر عليه فكانا كالخارجين ش أي وروي أنه إذا أقام المقر له بعدما حضر

بينة

الملك صح

منتهى التصرف في الترتيب والإجارة ليس بنفس القبض فإنه لا ينتهي عليها بمجرد القبض بل ينتهي ...

ببينته صح

بينة على الملك يقضى بالملك بين المدعي والمقر له نصفين لأنه لا يخلو إما أن يكون العين في يد المقر بعد أو سلمه إلى المقر له
وعلى كل واحد من التقديرين يكون المدعي والمقر له كالخارجين أما إذا لم يسلمه إليه فلأن اليد للمقر حساً وأما إذا سلمه
إليه فلأن إقرار المقر عدم حكماً لأنه لو لم يكن إقراره عند المعدوم لما قبلت بينة المقر له على المقر لأن البينة لا تقبل
إلا على الخصم المنكر فجعل كأن العين باق في يد المقر ولم يسلمه إلى المقر له فلما كان اليد للمقر كان المدعي والمقر له
كالخارجين أقام كل واحد بينة على ملكه وثمة ينتصف الملك بينهما فكذا هنا روي أنه كتب محمد بن سماعة
إلى محمد بن الحسن رحمهما الله وسأله عن الفرق بين هذا الفصل وهذا الخارجين فكتب محمد
بن الحسن أن المقر له في الكل واحد والمدعي بينهما نصفان والأصح ما ذكر أولاً ووجه الفرق بين المسألتين
أن المشتري في مسألتنا يستحق من قبل صاحب اليد بالشراء منه والآخر يستحق على صاحب اليد والأصل
أن بينة المستحق على صاحب اليد أولى من بينة المستحق من جهته م إلا أن يعيد المشتري بينته على المقر له
لأنه أعرض عن الأول حين صرت يد المقر له والخارج أولى كما فيما لو أعاد بعد القضاء للمقر له لأن القضاء
وقع عليه أو على بائعه ش قوله إلا أن يعيد يتعلق بقوله إلا أن يقيم المقر له يعني يقضى ببينة المدعي إلا
أن يقيم المقر له على الملك فحينئذ لا يقضى ببينة المدعي إلا أن يعيد المدعي وهو المشتري بينته على المقر له
على الوجه الذي أقامها على ذي اليد قبل القضاء للمقر له ببينته فحينئذ يقضى بالملك له فرق بين هذا
وبين ما إذا أعاد المشتري بينته على المقر له بعدما قضي للمقر له ببينته حيث بين المصنف رحمه الله الفرق
بينهما فقال لأنه أعرض يعني أن المدعي أثبت الخصومة مع المقر له وأعرض عن الأول فقبل القضاء
صحت بينته فتقررت يد المقر له على العين فكان هو ذا اليد والمدعي خارجاً وبينة الخارج أولى فقضي له
وهذا بخلاف ما لو أعاد المشتري البينة على المقر له بعدما قضى القاضي بالملك له فإنه حينئذ لو أعاد البينة
على هذا الوجه لا تقبل لأن المشتري صار مقضياً عليه لأن المقر له أقام البينة عليه أو على بائعه
صار مقضياً عليه فيحقق القضاء، هو صحيح لأنه يدعي تلقي الملك من البائع وقد انتهى على أن القضاء
ببينة ذي اليد قضاء استحقاق لا قضاء ترك فإن قيل لما قضى القاضي للمدعي ببينته كان أعاد له
البينة لإثبات ما فوت له بالقضاء فيجب أن لا تقبل مطلقاً قلنا ثبت له بالقضاء الملك ... فلا بعد
البينة لإثبات الملك بل ليصير المقر له مقضياً عليه بهذه البينة فلا تقبل بينته بعد ذلك على المدعي
وكون الإمام هو ابن ملك رحمه الله م وإن كان المشتري إنما أقام بعد حضور المقر له وقضى له لا يقبل
بعد ذلك بينة المقر له لأن الإقرار صح مطلقاً لخروجه عن حق المدعي فخرج المقر من أن يكون خصماً
ووقع القضاء على المقر له حالاً والأول ش أي وإن ادعى المدعي الشراء على ذي اليد وأقر ...

واحد صح

ملك

بعيان صح

وَاَقَرَّ ذو اليد بالوديعة من الغائب ولم يقم المدعي بينة حتى حضر المقر له ودفع العبد اليه ثم اقام المدعي ما يدعي من اجل
اشترائه من الذي كان في يده وقضي له به ثم اقام المقر له بينة انه ملكه كان اودعه لا تقبل منه البينة من المقر له لانه
لما لم يقم المدعي بينة لم يتعلق له بما في يد المدعى عليه حق فاقراره بانه وديعة فلان صح مطلقا لو لم يتعلق حق المدعي فاذا صح
مطلقا ودفع العبد الى المقر له خرج المقر من ان يكون خصما فصار الخصم هو المقر له مطلقا فاذا قضي للمدعي وقع
القضاء على المقر له والمقضي عليه في حادثة لا يجوز ان يكون مقضيا له بها بخلاف الفصل الاول وهو ما اذا اقام
البينة على ذي اليد فانه قد تعلق للمدعي حق بما في يده فلا يصح اقراره في ابطال حقه فلا يخرج به عن الخصومة فكان
ثمة المقضي عليه ذا اليد لا المقر له فسمع بعد ذلك القضاء للمقر له م وان ادعاه اثنان فاقر به لاحدهما بعدما شهد
لكل واحد واحد او قبل التزكية دفع اليه ويقضي به بينهما اذا زكيت لما مر س اي وان ادعى العبد
رجلان واقام كل واحد من المدعيين شاهدا واحدا انه له اودعه الذي في يده او اقام كل واحد رجلين
ولم يقض بها القاضي لعدم التزكية فاقر ذو اليد لاحد من المدعيين بما ادعى صح اقراره ودفع العبد اليه
ملكا ظاهرا ثم يسال عن البينتين لان اقراره لم يصح في حق ابطال بينة المدعيين فاذا زكيت بينة كل
واحد منهما قضي به بينهما نصفين لما مر اي لما مر من قوله لان اليد للمقر اذا قران علم كما ان ثمة اذا دفعه
الى المقر له باقرار بعد اقامة الحجة البينة جعل هو ذا اليد حتى يكون هو مقضيا عليه وان دفع الى المقر له
ههنا فكانت بينتاهما بينتي الخارجين فيقضي بينهما نصفين وانما قيد بقوله بعدما شهد لكل واحد واحد
او قبل التزكية لانه اذا اقر به لاحدهما قبل اقامة البينة من المدعيين ثم اقاما البينة بعد ذلك فانه يقضي
بالعبد كله للمقر له لانه صح اقرار ذي اليد لاحدهما مطلقا ولم يطرء بطلانه من وجه لان الشهادة
بعد ان تواردت فصار اليد والملك للمقر له وبقي الآخر خارجا وبينة الخارج اولى فان قيل اذا ثبت
اليد والملك للمقر له ينصاقعها فيما اذا اقر له بعدما اقاما كان هذا كالخارج مع ذي اليد فيجب ان يقضي
بجميع العبد لغير المقر له قلت هذا كذا اذا صح اقرار ذي اليد وتصديق المقر له ولم يصح هنا لان اقراره
لاحدهما بعدما اقاما البينة قبل التزكية موقوف يصح ان لم تزك بينتهما ويبطل ان زكيت لانه
يظهر بالتزكية استحقاقهما من وقت الشهادة فاذا زكيت البينتان بطل اقراره وتصادق
المقر له كذا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله م بخلاف ما لو اقام كل واحد على الهبة لان التنصيف
يبطل الهبة للشيوع حتى لو كان فيما لا يقسم يقضي س قوله بخلاف متعلق بقوله ويقضي
به بينهما اي يقضي هنا بالعبد بينهما نصفين بخلاف ما لو اقام كل واحد من المدعيين بينة على
ان هذا العبد له وهبه الذي هو في يده حيث لا يقضي به بينهما لانه لا يمكن اثبات الهبة في النصف

الا ان يصير شائعا على هذا الوجه فتبطل الهبة فلم يصح حتى لو كان دعواهما فيما لا يقسم يقضي بالهبة بينهما نصفين
لان الشيوع فيما لا يقسم لا يبطل الهبة م ولا يسمع بينة احدهما على الآخر لان ابطال البينة
لا ينزل عن ابطال اليد س اي واذا قضي بالعبد بين المدعيين نصفين لو اراد احد المدعيين
ان يقيم البينة على صاحبه ان العبد له لا يسمع منه بينته لان كلا منهما صار مقضيا عليه في حق ابطال
البينة لان بينة كل واحد منهما تبطل في قدر النصف لان كل واحد يثبت ببينته استحقاق
الكل فما قضي له بالنصف يبطل بينته في النصف فان قيل لا يمكن ان يجعل كل منهما
مقضيا عليه في النصف الآخر الذي صار لصاحبه لانه لم يثبت له في ذلك ملك فلا يمكن ان يجعل
كل منهما ~~مقضيا عليه في النصف~~ الذي ملكه ولا يمكن ان يجعل خصما فيه قلت انه يثبت لكل
واحد منهما في النصف الذي صار لصاحبه حق الملك ان لم يثبت حقيقة لانه اقام البينة
ان المدعى له والبينة قبل القضاء بها تفيد حق الملك للمدعي وحق الملك معتبر بحقيقته ولو ثبت
لكل واحد منهما حقيقة الملك في ذلك انتصب خصما فيه فكذلك هنا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله
فثبت ان كلا منهما مقضي عليه بابطال البينة في حق النصف والقضاء بابطال البينة اولى
من القضاء بابطال اليد والمقضي عليه بابطال اليد لا يجوز ان يصير مقضيا له فكذا المقضي عليه
بابطال البينة بل اولى لان البينة اقوى من اليد م بخلاف المقضي عليه بالمعاوضة بينهم
على عين في يده انه ميراث او هبة لان المناقضة بظاهر الحال اذ الشهود لم يتعرضوا له
فهو كالمقضي عليه بالارض والدار يقيم على البناء والشجر س قوله بخلاف متعلق بقوله
ولا يسمع اي هنا لا يسمع بينة احدهما على الآخر بعد القضاء عليه بخلاف ما اذا صار رجل مقضيا
عليه بالمعاوضة ثم يقيم على صاحبه بعد ذلك بينة على عين في يده انه ميراث له من ابيه او هبة
حيث يقبل بينته ويقضي بكونه خارجا عن الشركة مع انه مقضي عليه بالشركة فيه وهذا لان
المفاوضة لو ثبتت في هذا العين لكان ثبوتها بظاهر الحال لان الشهود لم يتعرضوا للمفاوضة فيه
فلم يدخل في القضاء بالمفاوضة قصدا فلم يكن في حقه مقضيا عليه فجاز ان يصير مقضيا له به
وهذا كالذي اقام بينة على ارض انها له وقضي له بها فانه يستحق بهذا القضاء الشجر لانه
بظاهر الحال فلو ان الذي قضي عليه بالارض اقام بعد ذلك بينة على الشجر انه له يقبل بينته
وكذا اذا قضي على رجل بالارض صار المقضي له مستحقا للبناء بها بحكم التبعية ثم اقام المقضي عليه
بعد ذلك بينة على ان البناء له فانه يقبل بينته كما ذكرنا فكذا هنا م وبخلاف ما لو اقام على الشراء

حيث

لم يتعرضوا

من صاحبه لان القضاء لا يمنع التلقي من المقضي له سواء بخلاف ما اذا قضى بالعين بينهما نصفين ثم اقام احدهما
على صاحبه بينة بعد القضاء انه اشتراه من صاحبه فانه تقبل بينته لانه يمكن ان يصير المقضي عليه متلقيا
للكل من المقضي له بعد القضاء ووقوع القضاء عليه لا يمنع صحة دعوى التلقي من المقضي له م فان اعاد
غير المقر له قبل القضاء يقضي بالكل له لما مر اي ان عرض المدعي الذي لم يقر له عن السهام الى اخره
وجعل المقر له خصما باعتبار يده واقام عليه البينة قبل القضاء فيما يقضي بالكل لما مر من قوله لانه
اعرض عن الاول وذلك لان المدعي لما اعاد الشاهد على المقر له فقد ابرأ ذا اليد عن الخصومة
واستانف الخصومة مع المقر له وذلك لان العبد في يد المقر له واذا برئ ذو اليد عن خصومته فقد اقر ان
الا في مطلقا لعوارية عن حق هذا المدعي فصار اليد والملك في العبد للمقر له فيقضي ببينته على المقر له
لانها منزلة بينة الخارج م بخلاف المقر له اذا اعاد المقر له لانها لا يصح انشاء لعدم اليد لصاحبه
ولا قضاء للمقر له سواء فيما اذا اعاد المقر له البينة قبل القضاء فيما حيث لا يقضي
باعادة بينته قبل العبد لكون العبد بعد اعادة البينة بينهما نصفين كما كان لان اعادة
البينة من غير المقر له انما قبلت باعتبار انه اعرض عن الاول واستيناف خصومته مع المقر له
واستيناف منه يصح لانه صاحب يد اما اعادة بينة المقر له فلا يمكن ان يجعل استيناف خصومته
مع صاحبه لعدم اليد لصاحبه ثم ورد على هذا انه ان لم يمكن ان يجعل اعادة البينة استيناف
الخصومة مع المدعي امكن ان يجعل لدفع الشاهد الذي اقامه المدعي على المقر له كما ذكرنا فيما اذا
اقام بينة انه اشتراه من ذي اليد فاقام ذو اليد قبل القضاء بانه لفلان الغائب اودعه
ذا اليد فيقبل بينته ويصير دافعة لبينة المشتري لانه اثبت ببينته انه اقام البينة على
مودعه وهو غائب فاجاب عنه بقوله ولا دفعا لحضور المقر له يعني انه لا يجعل شاهد المقر له
دافعا للشاهد الذي اقامه المدعي اولا لانه لا يمكن للمقر له ان يقول اقمت الشاهد
على المقر له الذي هو مودعي وانا غائب لان المقر له كان حاضرا وقت الدعوى ووقت
اقامة البينة من المدعي على المقر له واذا لم يجعل بينته لانشاء الخصومة ولا للدفع صارت
مضمومة الى بينة الاول فصار كخارج اقام احدهما شاهدين والاخر اربعة شهود فيكون
المدعى بينهما نصفين م فان قضي لاحدهما ثم اقام المقر له يقضي له لان بينة صاحبه قامت على المقر
بخلاف ما مر الا ان يعيد الاول على المقر له سواء لو ان احدهما اقام البينة انه عبده اودعه
ذا اليد ولم يقم الاخر بينة فقبل ان يزكي البينة التي اقامها اقر ذو اليد انه عبد الذي

رضا

اياه ثم حضر المقر له
قبل القضاء ودفع
العبد اليه فان اقام
المقر له بعده كل بينة
انه عبده اودعه

بينته

الذي لم يقم البينة اودعه اياه فان القاضي يدفع العبد الى المقر له ولا يكلف المدعي اعادة البينة
لما ذكرنا فان زكى القاضي بينته وقضى له بالعبد فاخذ العبد من المقر له ثم ان المقر له اقام البينة
انه عبده اودعه ذا اليد يقضي بالعبد للمقر له فاخذ من المقضي له ولا يقال انه صار مقضيا عليه
ببينة صاحبه فلا يقضي له لان بينة صاحبه قامت على المقر له لا على المقر له فيكون المقضي عليه هو المقر لا
المقر له لان شهود المدعي شهدوا على ذي اليد ولم يكن هو وكيلا بالخصومة فلم يكن اقامة البينة عليه اقامة
لها على المقر له فلم يكن المقر له مقضيا عليه فان قيل كيف لا يجعل المقر له مقضيا عليه وقد ثبت
له الملك باقرار ذي اليد ثم استحق عليه بالقضاء قلنا لما كان اقراره له بعد اقامة البينة عليه ظهر بطلان
اقراره بتزكيتها كما ذكرنا بخلاف ما مر في قوله فان اعاد غير المقر له الى اخره فان ثمة اذا قضى القاضي
له بالكل ثم اقام المقر له بينة انه لا يقبل بينته لان المقر له صار خصما باعادة البينة عليه من صاحبه
باعتبار يده فيكون هو المقضي عليه دون المقر فلا يجوز ان يقضي له ويجوز ان يكون قوله بخلاف متعلقا
بقوله فيما سبق ولا يسمع بينة احدهما على الاخر الى اخره وقوله الا ان يعيد متعلق بقوله يقضي له اي يقضي
للمقر له في جميع الاوقات الا ان يعيد الذي اقام البينة اولا بينته على المقر له ثانيا وقضى له فانه لا يقبل
بينة المقر له بعد ذلك لانه صار مقضيا عليه حيث اعرض صاحبه عن الاول وجعله خصما [illegible] كما بينا
م فان قال المدعى عليه بعته لفلان وقبض ثم اودعني واقام البينة لا تندفع الا ان بينته على اعتبار
البقاء سواء لو ادعى عينا في يد رجل وتقدمه الى القاضي فقال له القاضي ائت بشهودك فلما قام باعه
ذو اليد من اخر وسلمه اليه ثم ان المشتري اودعه البائع وغاب ثم حضرا مجلس القضاء فقال المدعى عليه
بعته لفلان وقبضه ثم اودعني واقام على ذلك بينة ليدفع عن نفسه الخصومة لا يندفع وكذا لو كان
المدعي اقام شاهدا او شاهدين فلم يعدل الا كذا في بعض الجوامع وذلك لانه لا يمكن ان يقضي
ببينته بالبيع على الغائب ولا ينتصب هو خصما عنه لانه انما يكون الحاضر خصما عن الغائب اذا كان ما يدعي
على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر لا محالة اما لو كان ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي على
الحاضر على تقدير كونه باقيا في الحال لا ينتصب خصما وقد مر في دعوى النكاح ومسائل كل
لان ما يدعي على الغائب هو البيع وهو لا يكون سببا لما يدعي على الحاضر وهو دفع الخصومة الا على
تقدير البقاء فان ذا اليد لو اشترى ثانيا او فسخا العقد لا تندفع عنه الخصومة فان قيل [illegible]
الصورة يقبل في قوله في حق قصر اليد كما في [illegible] الوكيل [illegible] فينبغي ان تقبل [illegible]
قصر اليد [illegible] يد المدعي قلت انه انتصب خصما [illegible] وقد اعترف بذلك وقت الدعوى

وجعله

عن

فلا يقدر على ان يرجع بنفسه من الخصومة م فان قضى ثم اقام المقول على الشراء لا تقبل للتلقي من المقضي عليه وقبل
القضاء تقبل لانها دافعة الا ان يعيد عليه المدعي ش اي فان لم تقم بينة ذي اليد على ما ادعى مقضي عليه
ببينة المدعي ثم حضر المقول واقام بينة على ما اقر به ذو اليد من الشراء لا تقبل بينته لانه يدعي تلقي
الملك من ذي اليد وانه صار مقضيا عليه بالملك فبطل دعوى تلقي الملك منه لانه يلزم منه ان يكون المقضي
عليه مقضيا له اذ لا يمكن القضاء للمتلقي بالملك الا باثبات الملك للملقي منه ولو اقام المقول بينة على الشراء
قبل ان يقضي ببينة المدعي تقبل بينته لان بينة المقول دافعة لبينة المدعي لان المقول اذا حضر قبل
القضاء للمدعي يدفع القاضي العبد اليه لاقرار ذي اليد بانه له ويصل المشتري خصما للمدعي باعتبار
اليد والملك فللمشتري بينة يدفع بينة المدعي بانها قامت على مودعه حال غيبته وبينة ذي اليد
على الدفع مقبولة كما ذكرنا الا ان يعيد عليه المدعي اي على المقول بينته بعد دفع العبد الى المقول لانه عوض
عن المسالة الاولى واستانف الخصومة مع المقول فلم يصلح بينة المقول دافعة وبينة ذي اليد حال غيبة
الدفع مودعه م وان علم القاضي بالبيع او صدقه المدعي اندفعت الخصومة بلا اعادة الا ان يكون
البيع بعد علمه ما عدل شاهداه فلا تندفع بحال لان المحل صار مستحقا فلا ينعقد تصرفه بخلاف ما قبل
التعديل ش اي وان علم القاضي ان ذا اليد باع العبد من الغائب او صدقه المدعي في ذلك اندفعت
الخصومة عنه وكذا اذا اقام ذو اليد بينة على اقرار المدعي بذلك وهذا لانه ثبت ان يده يد الوديعة
ادعى به بانه قد ظاهرا لانه ملكه الا ان يكون بيع ذي اليد من الغائب بعد ما اقام المدعي شاهدين
على انه ملكه وعدل شاهداه فانه ح لا تندفع عن ذي اليد الخصومة بحال اي سواء اقام ذو اليد البينة
على ذلك او علم القاضي بذلك او اقر المدعي به وهذا لان المدعي اذا عدلت شهوده يصير مستحقا
للمدعي ولهذا يجب على الحاكم الحكم به ويأثم بتاخيره ومن ضرورة ثبوت استحقاق الغير للمحل بطلان
تصرف صاحب اليد فيه فلا يخرج بيعه فلا يتحقق يد الوديعة بخلاف ما لو باع بعد ما اقام المدعي البينة
قبل تعديلها فان ثمة لو علم القاضي به او اقر به المدعي تندفع لان استحقاق المحل انما يكون بالتعديل
لا باقامة البينة ولهذا لا يجب على القاضي الحكم به قبل التعديل لم يكن المحل مستحقا فينفذ تصرف
ذي اليد م فان — المدعي بيتم على غير ما ادعى او الارث اوقال ادعى الشراء
او الارث وشهدوا انه له لا تقبل لانهم شهدوا بملك الاصل وهذا كذبهم فيما قبل السبب فصار كما
لو زادوا في التاريخ ولهذا لو ادعى انه له واقام ذو اليد انه ادعى قبل ذلك ملكا بسبب اندفع ش اي لو ادعى
الملك بسبب الشراء له او الارث بان قال هو ملكي اشتريته من فلان او ورثته من فلان وشهد الشهود

البائع بدل

له

له بالملك المطلق بان قالوا هو له ولم يزيدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم وفي الفصول فلا اذا ادعى الشراء
من معروف بان يقول اشتريته من فلان العلاني اما اذا ادعى الشراء من مجهول بان يقول اشتريته
من محمد او احمد ثم اقام البينة على الملك المطلق تقبل لان الاقرار للمجهول باطل فصار كانه لم يدع
الشراء وقيل لا تقبل في الصورتين وفي الجامع لم يفرق بينهما فلذلك المصنف رحمه الله على وجه يشملهما
فقال لانهم شهدوا اي لان الشهود شهدوا بكون المدعي مالكا من الاصل وقد كذبهم المدعي في حاصل
السبب وذلك لان الشهادة بالملك شهادة بالملك من الاصل ولهذا يوجب استحقاق الزوائد المنفصلة
والملك بسبب لا يوجب استحقاق الزوائد فهو بدعواه الملك بسبب كذب شهوده فيما قبل السبب لانهم
شهدوا بثبوت الملك له اي للمدعي قبل زمان الشراء او الارث وان الزوائد الحادثة قبل ذلك حدثت
على ملكه وهو كذبهم في ذلك ولا يمكن التوفيق حتى يزول التكاذب لانهم شهدوا بالملك القديم وهو
ادعى ملكا حادثا ولا يتصور ان يكون الحادث قديما او القديم حادثا والاصل ان المشهود له اذا
كذب الشهود في كل المشهود به او في بعضه ولا يمكن التوفيق لا تقبل شهادتهم لانه قدح فيهم بالكذب فصار
هذا كما لو زاد الشهود في التاريخ بان ادعى انه ملكه منذ شهر وشهدوا انه ملكه منذ سنة فانها لا تقبل
ثمة لان المدعي كذب الشهود فيما قبل الشهر فكذا هنا ولهذا اي ولاجل ان دعوى الملك بسبب يكذب
الشهود على الملك المطلق لان بينهما تنافيا لا يمكن التوفيق قالوا لو ادعى على ذي اليد ان هذا العين
له ولم يذكر سببا واقام ذو اليد بينة انه ادعى قبل ذلك الانزاع هذا العين وقال انه ملكي بسبب الشراء
من فلان او نحوه يكون دفعا لانه صار متناقضا في دعواه م ولو ادعى انه له وشهدوا بالشراء او الارث
يقبل لانه بعض ما ادعى كما لو قال ملكي منذ سنة وقالا منذ شهر ش اي ولو ادعى ان هذا العين له مطلقا
ولم يذكر السبب وشهدوا انه له اشتراه من فلان او ورثه منه يقبل شهادتهم لانه ادعى انه ملكه من الاصل
في جميع الاوقات وهم شهدوا انه ملكه في بعض الاوقات وهو ما بعد السبب فكان ما شهدوا به بعض
ما يدعيه فلم يلزم تكذيب المدعي اياهم فقبلت وصار مثله كما لو قال المدعي هو ملكي منذ سنة وقال
الشهود انه ملكه منذ شهر فانه يقبل الشهادة ثمة لان الشهر بعض السنة فكذا هنا واذا قبلت شهادتهم
يقضى له بالملك من وقت السبب كما لو ادعى المدعي الفا وخمسمائة وشهدوا له بالالف فانه يقبل شهادتهم
لانهم شهدوا ببعض ما ادعى وببعض بالالف م ولو شهد احدهما بالشراء والاخر بالملك المطلق
لا يقبل لاختلافهما معنا كما لو اختلفا في التعليق او الشرط او لفظ الكفالة او جنس المستهلك ش
اي لو ادعى انه له مطلقا وشهد احدهما انه ملكه بسبب الشراء من فلان وشهد الاخر انه

انه له

اختلافا

انه مطلقا ولم يذكر سببا لا يقبل الشهادة لان الملك المطلق مغاير معارض للملك بسبب كما بيناه فكان هذا
من الشاهدين في المعنى يمنع قبول الشهادة كما لو اختلف الشاهدان في التعليق بان ادعت امراة تعليق
على زوجها الطلاق واقامت شاهدين فشهد احدهما بالطلاق مطلقا والاخر بالطلاق المعلق
او اختلفا في تعيين الشرط بان شهد احدهما انه علق طلاقها بدخول الدار والاخر انه علق بقدوم
فلان او اختلفا في لفظ الكناية بان شهد احدهما انه قال لها انت برية وذكر الاخر انه قال
لها انت خلية او نحو ذلك او اختلفا في جنس المستهلك بان شهد احدهما انه غصب منه جارية قيمتها
الف درهم واستهلكها وشهد الاخر انه غصب منه عبدا قيمته الف درهم واستهلكه فان في هذه
الصور لا يقبل الشهادة لان ما شهد به احدهما يخالف ما شهد به الاخر فلا يتم نصاب وكذا لو اختلفا
في المورث او في سبب الملك لانه كذب احدهما الا ان يدعي تعدد الملك بالسببين ويقيم على
احدهما شاهدين ش اي وكذا لا يقبل الشهادة لو ادعى انه له وشهد الشاهدان بالملك بسبب
الارث واختلفا في المورث بان شهد احدهما انه ورثه من ابيه وشهد الاخر انه ورثه من امه
وكذا لو اختلفا في سبب الملك بان شهد احدهما انه اشتراه من فلان والاخر انه وهبه فلان
قوله لانه كذب احدهما اي وانما لا يقبل الشهادة اذا اختلفا في المورث او السبب لان المدعي كذب احد الشاهدين
وذلك لانه لا يمكن ان يدعي الملك بالامرين جميعا لانه لا يتصور ان يكون العين الواحد ملكا لشخص واحد
في ان واحد بالميراث من ابيه ومن امه او بالشراء والهبة فيكون المدعي مكذبا لاحد شاهديه
لا محالة فلا تقبل الشهادة في حقه لانه فسق احد الشاهدين بالكذب الا ان يوفق بان يدعي
تعدد الملك له في هذه العين بهذين السببين جميعا ويقيم على احد السببين شاهدين بان يقول
في مسئلة الميراث كنت ورثته من ابي اولا ثم وهبته لامي ثم ماتت الام وتركته ميراثا لي ولا علم
على ميراث الام شاهدين ويقول في مسئلة الشراء كنت اشتريته من فلان ثم بعته من الاخر
ثم استوهبته منه وقبضته واقام على الهبة شاهدين فانه تقبل لارتفاع تهمة التعارض فان قيل
يجب ان يقبل هذه الشهادة بدون هذا التوفيق لانه ادعى ملكا مطلقا والشاهدان لو اختلفا
في سبب الملك له اتفقا على ان العين ملكه فيجب ان يقضي بما اتفقا عليه ويلغى ما اختلفا فيه كما في الاقرار
فانه اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن مبيع او من قرض فقال المقر له لا بل من غصب وصدقه على المقر
لاتفاقهما على وجوبها وان اختلفا في السبب قلنا انه في مسئلتنا فسق احد شاهديه بالكذب
فلا يقبل الشهادة له لان فسق الشاهد يمنع قبول الشهادة بخلاف مسئلة الاقرار فان فسق المقر لا يمنع

لا يسمع هذا

لا يسمع هذه الاقوال م وان قضي له ولم يبرح حتى اقر به لاخر صح الاقرار ولا شيء عليه لاحتمال التلقي من جهته وهذا الواقع
المشتري للمستحق وصدقه البائع فلما اراد الرجوع قال تلقاه منك قبل قوله ش اي ان اقام المدعي بينة على عين
وقضي له به ولم يبرح عن المجلس حتى اقر بهذه العين لانسان اخر بان قال انه ملك فلان لا حق لي فيه وصدقه المقر له
صح هذا الاقرار منه ولا يجب عليه شيء للمقضي عليه لاحتمال ان يكون المقر له تلقى الملك من جهة المقضي له بان كان باعه
منه على انه بالخيار فوافق انقضاء مدة الخيار حكم القاضي فلا يكون مكذبا للشهود واعترافا
ببطلان القضاء وهذا اي ولاجل ان الاقرار يحتمل التلقي من جهته كما لو ان المشتري لو اقر للمستحق
بان هذا العين الذي اشتريته من فلان حق المستحق لا حق لي فيه وصدقه البائع في ذلك فلما اراد
المشتري ان يرجع على بائعه بالثمن لاستحقاق المبيع عليه قال له البائع ان المستحق تلقى الملك في هذا العين
من جهتك قبل قول البائع فعلم ان الاقرار بان العين للغير يحتمل التلقي من جهة المقر له احتمالا ظاهرا
م بخلاف ما قبل القضاء لانه ابتداء الا ان يقول بعته منه لانه للاتصال المعتبر ش اي بخلاف ما اذا كان اقراره
به لاخر قبل القضاء بان شهد شهود المدعي فقبل ان يقضي القاضي به للمدعي اقر المدعي انه لفلان
وصدقه فلان فان ثمه لا يقضي القاضي له ولا يصح اقراره به ووجه الفرق ان هنا الحال حال ابتداء الحكم
وقوله وهو لفلان يحتمل انه اراد به تلقي الملك من جهته على الوجه الذي ذكرنا فيكون قوله مكذبا
للشهود وتفسيقا والغلط القضاء الى الغلط فيكون القضاء ماضيا ويحتمل انه اراد انه لفلان لا حق لي فيه
من الاصل فيكون ذلك تكذيبا للشهود وتخطئة للقاضي فح يكون القضاء باطلا فوقع الشك في صحة
القضاء من الابتداء فلا يصح بالشك اما اذا كان اقراره ذلك بعد القضاء فالحال حال بقاء الحكم
فلا يبطل الحكم الثابت بيقين بالشك الا ان يقول المدعي قبل القضاء هو لفلان بعته منه ووصل
قوله بعته منه بقوله هو لفلان فح لا يمنع اقراره من القضاء له لان قوله بعته منه مغير لحكم اول الكلام
لان قوله هو لفلان كان مانعا من القضاء له لاحتمال ان يكون كلامه اقرارا بملك فلان من الاصل وقوله
بعته منه نفى عنه هذا الاحتمال فكان مغيرا والمغير للكلام اذا كان متصلا به يعمل فيه ويكون معناه
من الابتداء على ما يقتضيه المغير فلم يكن في كلامه ما يمنع عن القضاء له م وان قال ما كان لي قط
وصدقه المقر له ترد على المقضي عليه كما لو قال كذب شهودي وكما لو قضي له بالدار ثم اقر ببيع المورث
بخلاف المقر له اذا قال هو لفلان ما كان لي قط لان ثمه لا منازع للثالث فيسلم وهنا المقضي عليه
ينازعه ش اي وان قضي للمدعي ولم يبرح حتى اقر به لاخر وقال هو لفلان ما كان لي قط وصدقه المقر له
يرد المدعي العين على المقضي عليه ولا يدفعه الى المقر له لان هذا تكذيب منه للشهود لان قوله هذا نفي لملكه

وجه

فه من الاصل من كل وجه ولا يحتمل ان يكون معناه ما كان لي قط وانما صار للمقر له من جهتي فيبطل القضاء
كما لو قال صريحا كذب شهودي وكما لو ادعى عبدا بالارث من ابيه واقام على ذلك بينة وقضي له بالارث
من ابيه ثم اقر ان اباه قد كان باع هذا العبد من فلان فانه يبطل القضاء لانه تكذيب للشهود وكذا
هنا وهذا بخلاف ما اذا اقر رجل بعين في يده انه لفلان فقال المقر له ما كان لي هذا العبد قط لكنه لفلان
كان ثمة لا يرد العين المقر به على المقر بل يدفع الى الثالث وفي مسئلتنا يرد على المقضي عليه ولا يدفع الى
الثالث ووجه الفرق ان ثمة لا منازع للثالث لان المقر اعترف انه ليس له فيه حق ويجوز اقراره الحق
ملك الغير الاول فصادف اقراره ملك الثالث ملكه فصح بلا منازع اما هنا المقضي عليه لم يعترف انه لا حق
له وانما كان يدفع الى المدعي بالقضاء وبطل القضاء بحق هو منازع فلم يسلم للثالث م والذي

المقر

في الثمن وادعى الهلاك عليه ما قبض للمولى وعلى المولى ضمانه للمقضي عليه لانه زعم بطلان القضاء باعتبار
في حق من عمر س اي لو قال المقضي له هو لفلان ما كان لي قط فكذبه المقر له في النفي اي في قوله
ما كان لي قط وادعى التمليك عليه اي قال ان العين كانت للمقر له لكن اشتريتها منه او وهبها
لي وقبضتها كان العين للمقر له وضمن المقر قيمته للمقضي عليه لان اقراره به لفلان بعد القضاء صحيح
لانه ملك العين بالقضاء ظاهرا ثم ان المقر له بقوله ما كان لي قط زعم بطلان القضاء لكونه كذبا
للشهود وبطلان اقراره لفلان لانه من ملكه فيما مضى قبل الاقرار في الاوقات كلها فكان
هذا رجوعا منه عن الاقرار والشهادة معا والاقرار حق المقر له فبطل بقوله بل كان ضمانه لا ما كان
حقا للغير فاخذ المقر له العين بحكم اقراره وضمن المقر قيمته لانه ابطل القضاء ببطلان الشهادة في حق
فوجب عليه رد العين الى المقضي عليه الا انه عجز عنه لحق المقر له فوجب عليه تسليم قيمته بخلاف ما اذا صدقه
في قوله ما كان لي قط لانه صدقه في الرجوع فيبطل اقراره للمقر له فصار كانه لم يقر له اصلا فيدفع العبد
الى المقضي عليه ولا يجب للمولى شيء م كذا لو بدأ بالنفي لانه موقوف معنى صرف صحة الاقرار كما في قوله ابتداء
وابن س اي كذا الحكم انه يرد العين على المقضي عليه ان صدقه المقر له ويدفع العين الى المقر له والضمان
الى المقضي عليه ان كذبه فيما اذا بدا بالنفي وقال ما كان لي قط لكنه لفلان ~~فقد اقر له ملكه~~ وكان يجب
ان يقال انه اذا بدأ بالنفي بقوله ما كان لي قط بطل القضاء فلم يصح لما ذكرنا ما اذا قال بعد ذلك لكنه
لفلان فصار اقرار له بملك الغير وانما قلنا انه يرد العين على المقضي عليه ان صدقه ولا يدفعه الى المقر له
وعليه القيمة للمقضي عليه ان كذبه وجعلنا الجواب فيه كالجواب فيما اذا اخر النفي لان النفي وان كان
مقدما لفظا فهو مؤخر معنى لان قوله هو لفلان اقرار بانه حق المقر له ولا صحة لهذا الاقرار الا بتاخير النفي

لانه لو كان

اخر [illegible]

لانه لو كان مقدما لبطل به القضاء فلم يصح اقرار المقضي له بعد ذلك فوجب تاخيره معنى لان الاصل في كلام العاقل
الصحة فوجب حمله عليها ما امكن وقد امكن تصحيح كلامه على هذا الوجه اذ الكلام يحتمل التقديم والتاخير والاحتمال للاعتبار
ولكن يجب ان يكون في قوله ولكنه لفلان موصولا بالنفي لانه بيان تغيير حتى لو سكت بعد قوله ما كان لي ثم قال بعده
لكنه لفلان يكون العين للمقضي عليه ولا شيء للمقر له كما في قبيل اجازة الفضولي امة رجل على مائة درهم فقال
المولى لا اجيز النكاح ولكن اجيزه بمائة وخمسين قالوا ابدا لا يصح الاجازة لان قوله ولكن اجيزه كلام مبتدأ فصار كانه
سكت عقيب قوله لا اجيز النكاح فكذا هنا كان قوله ولكنه لفلان عدما ما اذا سكت بعد قوله ما كان لي قط قلت
ان في مسئلة الاجازة تعذر تصحيح الاجازة باعتبار التقديم والتاخير فانه لو قال ابتداء اجيز النكاح بمائة
وخمسين ثم قال ولا اجيز النكاح لا يصح لان قوله ولا اجيز النكاح فسخ منه للنكاح قبل قبول الزوج الزيادة
اما في مسئلتنا فقد امكن تصحيح اقرار المقر بالتاخير والتقديم والاصل تصحيح تصرف العاقل ما امكن وصار
هذا كقول احد الشريكين في ابن الجارية المشتركة هو ابني وابن شريكي [illegible] لو قال احدهما للاخر
هو ابني وابنك وصدقه الشريك ثبت نسبه من المولى دون شريكه لانه يثبت نسبه من المولى بقوله هو ابني
ولا يتوقف اوله على تصديق شريكه لان نفاذ اقرار المولى على نفسه لا يتوقف على تصديق غيره ثم لا يتصور
بعد ذلك ثبوت نسبه من شريكه فلغا قوله وابنك ولو قدم الاقرار لشريكه وقال هو ابنك وابني
لان اول الكلام يتوقف على اخره اذا كان في اخره ما يغيره وقد وجد المغير وهو قوله والنسب على
المقر يبطل به حكم اول الكلام وصار قوله هو ابنك اولا بمنزلة ما لو اخره فقال هو ابني وابنك فكان الحكم
ما الفرق بين هذا وبين ما اذا ولدت الجارية المشتركة ولدين في بطنين فقال احدهما الاكبر ابن شريكي
والاصغر ابني وصدقه الشريك فان ثمة يثبت نسب الاكبر من الذي قال وتكون الجارية ام ولد له
قلت الفرق ان الولد هنا واحد فثبوت النسب من المولى كان منافيا ثبوته من الشريك فيبطل
حكم الاول اما ثمة الولد اثنان فثبوت نسب الاصغر من المولى لا ينافي ثبوت نسب الاكبر من الاخر
ثم هذا اذا وصل اما اذا فصل بان قال هو ابني وسكت ثم قال وابنك ان صدقه الشريك ثبت نسبه
من الشريك لان المغير لا يعمل مفصولا م ولو ادعى الارث واقام انها دار ابيه مات فيها او كانت
لابيه مات فيها لا يقبل ما لم يقولوا وتركها ميراثا لانهم شهدوا بملك عرف زواله كما في الشراء يعلم انها
كانت لبائعه بخلاف الاقرار لما مر وبخلاف ما لو قالوا كانت لابيه اعارها من ذي اليد لان يد
المستعير يده فكانهم قالوا مات وهي في يده س اي لو ادعى دارا على رجل بالارث من ابيه واقام شاهدين
شهدا ان هذه الدار دار ابيه مات فيها او شهدا انها كانت لابيه مات فيها لا يقبل شهادتهم ما لم يقولوا

مات فهذا وتركها ميراثا له وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله وروي عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
انها تقبل لانه يثبت بشهادتهم انها كانت ملك ابيه فيحكم بثبوته وقت موته لانه لم يعرف زواله الا بعد ان
انه لو اقر المدعى عليه انها دار ابيه مات فيها او شهدوا انها دار ابيه اعارها من ذي اليد تقبل ووجه
ظاهر الرواية ما ذكر المصنف رحمه الله بقوله لانهم شهدوا اي لان شهود المدعي شهدوا له بملك عرف
زواله في حال شهادتهم لان بموت الاب يزول ملكه وبالانتقال على الملك في زمان ماض انما يقضي
بالملك للمدعي في الحال اذا لم يعرف زواله الا ترى انهم لو شهدوا انها كانت لهذا المدعي وعرف زواله
عن ملكه لم يحكم بها له فصار هذا كمن يدعي عبدا في يد رجل بسبب الشراء من فلان وشهد بينة انها كانت
لبايعه فانه لا يقبل بينته لانها قامت على ملك عرف زواله وقت الشهادة فكذا هنا وهذا
بخلاف اقرار المدعى عليه لما مر في الاقرار ان بين من ان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار
وتمنع قبول الشهادة الا ترى ان الشهود اذا شهدوا انه غصب هذا العبد من احد هذين الرجلين
لم تقبل ولو اقر فقال غصبت هذا العبد من احدهما واصطلحا على ان يأخذ العبد يكون بينهما وبخلاف
ما لو قال الشهود كانت الدار لابيه اعارها من ذي اليد فانه تقبل شهادتهم لان يد المستعير يد المعير فهم شهدوا
ان يد ذي اليد يد ابي المدعي فقد شهدوا بان يده كانت قائمة على الدار وقت موته فصار كانهم قالوا
مات وهي في يده ولو قالوا كذلك تقبل شهادتهم لان اليد عند الموت دليل الملك ومن ضرورته ثبوت
الملك عند الموت الانتقال اليه ولو شهدوا انه مات وهو ملكها يقبل لانه دلالة اي ولو شهد شهود
المدعي في مسئلتنا ان ابا المدعي مات وهو يملك هذه الدار ولم يقولوا انه تركها ميراثا للمدعي تقبل
شهادتهم لثبوت الجر وهو النقل الى الوارث بطريق الاصالة لان الملك اذا كان ثابتا وقت الموت
لابد وان ينتقل الى الوارث وكذا لو شهدوا انه مات وهو ساكن فيها لانه يثبت على اليد واليد عند الموت ملك
اي كذا لو شهدوا ان مورثه مات وهو ساكن في هذه الدار تقبل شهادتهم لان السكنى في الدار من التصرفات
التي يدل على اليد لانه يثبت على ثبوت اليد اي لا يتحقق في الدار الا من ذي اليد حقيقة يتوهم هذا ان
اليد كانت للمورث عند الموت واليد عند الموت ملك اي دليل الملك لانها لو كانت يد وديعة تنقلب
يد ملك بالتجهيل عند الموت واذا ثبت الملك عند الموت ثبت الجر دلالة كما مر وكذا الحمل
واللبس والركوب خلاف الجلوس والنوم والقعود وهذا لو قال كنت ساكنا يا هذا ولو قال
كنت حابسا لا ياخذ اي ولو شهدوا انه مات وهو حامل هذا الثوب او لابس هذا الثوب
او راكب هذه الدابة تقبل شهادتهم ويقضي بالثوب او الدابة للمدعي لان حمل الثوب او لبسه او ركوب

هذه الدابة

مات

او يصير غصبا

دليل النقل والتصرف لان الحمل واللبس لا يتحقق الا بعد النقل والتحويل كالركوب لانه وان كان
يتصور من غير نقل وتحويل الا انه لا يفعل ذلك بالعقل الا بالنقل والتحويل غالبا فاقيم مقام النقل
باعتبار ما هو الغالب وكذا ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله واذا كان كذلك فشهادتهم بالحمل واللبس او الركوب
من مورث المدعي شهادة باليد له واليد عند الموت دليل الملك فيتنقل الى ضرورته كما مر وهذا
بخلاف ما لو قالوا مات وهو جالس على هذا البساط او نائم على هذا الفراش او قاعد عليه حيث لا تقبل
لان الجلوس على البساط والنوم على الفراش او القعود عليه لا يدل على الملك لان هذه الاشياء
لا تفتقر الى النقل والتصرف فلم تكن دليلا على اليد فلم تكن الشهادة عليها شهادة على اليد للمورث
قوله وهذا اي ولاجل ما ذكرنا من ان السكنى ونحوها دليل اليد والجلوس ونحوه ليس
دليل اليد فعلم ان من في بيت الدار لو قال لرجل كنت ساكنا امس في هذه الدار كان للرجل
ان يأخذ الدار من ذي اليد باقراره هذا لان السكنى لما كان دليل اليد كان ذلك اقرارا من ذي اليد انها
كانت في يد المقر له امس ولو اقر انها كانت في يده امس يؤمر بالرد عليه كما هنا ولو قال له كنت امس
جالسا في هذه الدار لم يكن للمقر له ان يأخذها بالقرار هذا لان الجلوس لما لم يكن دليل اليد لم يكن هذا
اقرارا منه بالملك للمقر له ولا ثابتا معاهد وهو اليد ولو شهدوا انه كان موضوعا على راسه لا يقبل ولو كان
واضعا ثقيل شيء ولو شهدوا ان اباه مات وهذا الثوب موضوع على راسه لا تقبل شهادتهم لانهم لم يشهدوا
على تصرف منه يدل على يده ولو قالوا انه كان واضعا لكل الثوب على راسه تقبل لان الوضع منه فعل لا يتحقق
الا بالنقل والتحويل فكان بمنزلة شهادتهم على انه كان حاملا او لابسا مثلا اخل عن القاضي اي الهيثم
البيت لو راي في الوقت بين الرجلين ولو كانا قاعدين او احدهما على بساط فهو بينهما لانتفاء يديهما
بخلاف الدار لانه لا يعلم انتفاء يد الغير لجواز ثبوته بالاختطاط وبهذا لا تسمع دعوى العقار ما لم يقم بينة
انه في يده سواء لو كان اثنان قاعدين على بساط او احدهما كان قاعدا عليه دون الاخر فكل منهما يدعيه
كان البساط بينهما نصفين وفرق بين هذا وبين ما اذا كان دار فيها رجلان قاعدان كل منهما يدعي
انها له وانها في يده فانه لا يقضي بهذه الدار بينهما نصفين ووجه الفرق ان البساط ~~ليس في ايديهما~~ القاضي
لم يتيقن بينهما لانه ثبت اليد لهما على البساط بالقعود وانما قضى بينهما لانه لما علم ان البساط ليس في
ايديهما علم انه ليس في يد غيرهما ~~ولا في ايديهما هو~~ لان اليد في المنقولات مشروعة فيعلم ثبوتها او انتفاءها
بالحس فاذا علم انه ليس في يد غيرهما ولا في ايديهما وهما يدعيان ذلك يقضي بينهما نصفين لا
في الدعوى بخلاف الدار لانه لا يعلم انتفاء يد الغير عن ان القاضي ان علم ان الدار ليست في ايديهما

فينتقل

وهذا

لم يعلم انها ليست في يد غيرها لان اليد على الدار انما يثبت باحد امرين اما بالسكنى فيها او بالاختطاط فالقاضي
ان علم انه ليس فيها ساكن لم يعلم بزوال ثبوت الاختطاط لان الدار تعد في مكانه الذي يثبت يد المختط
عليه فيكون يد المختط عليه ثابتا من حيث الحكم الا انه جهل صاحب اليد والقاضي انما يقضي بما وضع حد الدعوى
بين المدعيين اذا علم ان المدعى ليس في يد غيرها ولم يثبت هذا العلم له في الدار ويثبت في المنقول
هكذا ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله قوله ولهذا اي ولاجل انه لا يعلم افتقار يد الغير في العقار جعلنا انه لا تسمع
دعوى العقار ما لم يقم المدعي بينة انه في يد المدعى عليه [illegible] الدعوى [illegible]
اقام اجنبي بينة انها دار ورثها من ابيه وادعى ذو اليد انها لهما ورثاها من ابيهما فالربع للاخ والباقي للاجنبي
لانهما من المورثين لكونهما خارجين عن ان ذا اليد انكر التلقي فيسلم نصيبه للاجنبي حتى لو كان على ابيهما دين
يباع النصف فيه هو اذا كان دار في يد رجل فاقام اجنبي بينة انها داره ورثها من ابيه واقام اخو ذي اليد
بينة ان الدار له ولاخيه ذي اليد مات ابوهما فلان وتركها ميراثا بينهما لا وارث له غيرهما وذو اليد
ينكر ذلك كله ويدعي كل الدار لنفسه يقسم الدار ارباعا بين اخي ذي اليد وبين الاجنبي ربعها للاخ
وثلاثة ارباعها للاجنبي ولا شيء لذي اليد وذلك لان كلا منهما لما ادعاها بالوراثة عن ابيه كان
خصما عن مورثه في الدعوى ولو كان المورثان حيين يقضى بينهما نصفين لانهما خارجان اقام كل
واحد منهما انه له فيتنصف بين المورثين فالنصف الذي قضي به لابي الاجنبي يكون للاجنبي والنصف
الذي قضي به لابي ذي اليد واخيه يكون بين ذي اليد والاخ نصفين غير ان ذا اليد انكر تلقي الدار
من ابيه فيسلم نصيبه ويدفع الدار للاجنبي لانه اثبت ببينته كل الدار لمورثه وانما استحق مزاحمة
اخي ذي اليد ولا مزاحمة في هذا الربع لانه لا يدعي الا النصف من هذا النصف وهو الربع قوله
حتى لو كان يتعلق بقوله لانهما من المورثين اي ومن الدليل على ان القضاء بالدار ببينة الاجنبي
وبينة اخي ذي اليد قضاء بها بين المورثين نصفين انه لو كان على ابيهما اي على ابي ذي اليد
واخيه دين مستغرق يباع النصف الذي قضي به ببينة اخي ذي اليد في دين ابيهما هكذا ذكره ابن
سماعة رحمه الله واعلم ان من المشايخ رحمهم الله من قال هذا قول ابي حنيفة رحمه الله اما عندهما
يقضى بالدار بين الاجنبي واخي ذي اليد اثلاثا ثلثاها للاجنبي وثلثها للاخ وجعلوا هذه المسئلة
فرع مسئلة ذكرها في كتاب الدعوى رجلان تنازعا في دار احدهما يدعي كلها والاخر نصفها
واقاما البينة وهي في يد ثالث فعند ابي حنيفة رحمه الله يقضى بينهما ارباعا بطريق المنازعة
وعندهما اثلاثا بطريق العول والصحيح ان هذا قول الكل وهكذا روى ابن سماعة عن ابي حنيفة

رحمه

ومحمد رحمه الله ووجه الفرق بين هذه المسئلة ومسئلة كتاب الدعوى يحصل بقوله لانهما من المورثين
في هذه المسئلة اخو ذي اليد يدعي كل الدار لابيه كالاجنبي فيقضى لابي [illegible] الا الاجنبي بالنصف
ولابيهما بالنصف ثم عاد النصف من هذا النصف الى الاجنبي لما ذكرنا اما في مسئلة الدعوى يدعي
احدهما كل الدار والاخر نصفها فحصل النصف بينهما والكل بينهما فيقسم بينهما اثلاثا بالعول
قوله ولو صدق ذو اليد اخاه بعدما اقاما فانه لا يتم الا ابطال ولا يشارك اخاه لان الاستحقاق
بحسب الحجة فلا يعد ذو اليد مثل بائع واستحق بشهادة الكفار اي ولو صدق ذو اليد
اخاه في انها دار ابيهما ورثاها منه بعدما اقام الاجنبي والاخ البينة وقد كان ذو اليد ينكر
جميع ذلك يكون الربع للاخ والباقي للاجنبي ولا شيء لذي اليد لا فرق لانه ثبت لهما الاستحقاق
ارباعا فهو يريد باقراره ابطال ما ثبت لهما فيرد عليه قوله ولا يشارك اخاه اي وليس لذي اليد
ان يشارك اخاه بعد تصديقه اياه في الربع الذي هو نصيب اخيه لان نصيب الخصم ذي اليد قد استحق
الخارج بسبب ان ذا اليد قد اقر بانها لم تكن لابيهما والاستحقاق بحسب الحجة فان كانت الحجة
صالحة لان تتعدى الى الغير يرجع المستحق عليه على الغير ولا يقتصر عليه وهاهنا استحقاق الاجنبي
على ذي اليد اقرار ذي اليد فلا يتعدى ذا اليد لان قوله لا يصلح ملزما على الغير ونظيره المسلم باع عينا
من ذمي واستحق المبيع من الذمي بشهادة الكفار فانه لا يرجع المشتري على المسلم بالثمن لان شهادة
الكفار لا تكون حجة على المسلم لانه مسلم وان صدق قبل اقامة الاجنبي فالكل للاجنبي
لان الخارج هو اذ يد المقر يد المورث اي وان صدق ذو اليد اخاه في قوله انها لهما ورثاها
من ابيهما قبل ان يقيم الاخ والاجنبي بينة على دعواه ثم اقام الاجنبي فكل الدار يكون للاجنبي
لان الخارج هو الاجنبي لان كون الدار في يد احد الورثة وهو مقر لكونها ميراثا كالكونها في يد المورث
فلو كان في يد المورث واقام هو والخارج بينة تقضى للخارج عندنا فكذا هنا ثم قبل اقامة الاجنبي
دون ان يقول قبل اقامتهما اشارة الى انه اذا ادعى اخو ذي اليد انها لهما ورثاها من ابيهما وانكر ذو اليد
فاقام الاخ بينة على ذلك ثم عاد ذو اليد الى تصديقه ثم اقام الاجنبي بعد ذلك بينة انها داره ورثها
من ابيه يقضى بالكل للاجنبي كما اذا صدق قبل اقامتهما وذلك لان اقرار ذي اليد وقت صدوره
لم يصادف بطلان حق اخيه لانه يثبت له الحق في النصف كما يثبت بالبينة فلم يكن هدرا في حق اخيه
فاذا اقام الاجنبي بعد ذلك على ما ادعى كان الاخ وذو اليد والاجنبي خارجا بلا تصديق بعدما اقاما
لان الاخ ببينته استحق الربع كاملا وهو بان يبطل ذلك عليه لانه لو اعتبر اقراره في حق الاخ صار الاخ ذا اليد

اي ذو اليد

وبينة الخارج اولى م وان قضى للاجنبي ثم اقام الاخ مضى له بالنصف لان مورثها استحق الكل حتى يباع المبيع في دينه غير ان ذا اليد انكر التلقي منه اي واذا اقام الاجنبي انها دار ورثها من ابيه وانكر ذو اليد ذلك وادعى انها له واخوه غائب وقضى بها للاجنبي ثم حضر الاخ واقام بينة ان اباه مات وتركها ميراثا له وبلا كانت هي في يديه تقضى للاخ بالنصف لان مورثها يصير بهذه البينة مستحقا لكل الدار وذلك لان ذا اليد اذا لم يدع الارث لم يصر ابوه مقضيا عليه بذلك القضاء فاذا حضر الاخ واقام على الارث قضى بكلها لمورثهما ثم يصل الوارث ومن الدليل على ان مورثها يصير مستحقا بهذه البينة كل الدار انه لو كان عليه دين يباع جميع الدار في دينه الا ان ذا اليد لما انكر التلقي من المورث بطل نصيبه وسلم للاجنبي لان الاخ لا يدعي الا النصف م وان اقر ذو اليد بالارث قبل اقامة الاجنبي لا يسمع بينة الاخ لما ان القضاء وقع على الميت فتعذر التلقي منه والقضاء على وارث قضاء على الباقي وان غاب كما في العوض لم الا من يجد الارث لانكار النيابة او جعل ذو اليد في نصيبه لانها مشترط التحقيق ر اي وان اقر ذو اليد ان هذه الدار ورثها من ابيه ثم اقام الاجنبي بينة على ما ذكرنا يقضى بالكل للاجنبي ولا تسمع بينة الاخ بعد ذلك على الارث من ابيهما بحال اي سواء انكر ذو اليد الارث بعد ذلك او لم ينكر لانه لما اقر ذو اليد بالارث صار خصما عن الميت والقضاء عليه للاجنبي كان قضاء على الميت المورث فتعذر للاخ اثبات التلقي من الميت لان القضاء يبطل الملك من الميت قضاء بالملك للميت ومن صار مقضيا عليه في حادثة لا يمكن ان يصير مقضيا له فيها ثم ورد على هذا ان ثبوت القضاء في حق الاخ ذي اليد اذا كان الاخ حاضرا ظاهر واما اذا كان الاخ غائبا وقت اقرار ذي اليد والقضاء للاجنبي ينبغي ان لا يثبت القضاء في حقه لانه يكون قضاء على الغائب فاجاب عنه بقوله والقضاء على وارث الى اخره يعني ان القضاء اذا وقع على بعض الورثة بشيء من تركة الميت يكون ذلك قضاء على باقي الورثة وان كان باقي الورثة غائبا لان هذا ليس في الحقيقة قضاء على الغائب لانه قضاء على الغائب الميت وهو حاضر حكما لحضور نائبه وهو بعض الورثة وهذا كما في العوض لم فانه لو قضى على واحد منهم يكون قضاء على الكل وان كان الباقي غائبا لان القضاء في الحقيقة على الميت الا من يجحد من باقي الورثة كون العين المقضي به ارثا عن الميت فانه لا يكون القضاء على ذي اليد قضاء عليه لان القضاء على بعض الورثة انما يكون قضاء على الكل باعتبار ان كل واحد منهم يكون نائبا فيصير كان القضاء وقع على الميت بنيابته والذي يجحد كون العين ارثا يجحد كون المدعى ذو اليد نائبا عن الميت فلا يظهر في حق اولانه لما انكر الارث علم ان نصيبه من الدار لم يكن في يد ذي اليد لانا انما جعلنا ذا اليد في الكل باعتبار انه كالمورث حتى

بجد

بجد ان فرد ذلك لم يثبت يده في نصيبه واليد شرط صحة دعوى العين فلم يثبت القضاء في نصيبه قوله لانها مشترط دعوى العين تعليل المعلل اي انما قلنا انه لا يكون قضاء في نصيب من يجحد الارث لفقد اليد لان اليد شرط دعوى العين فاذا فقدت اليد في نصيبه لم يصح الدعوى في نصيبه فلم يثبت القضاء م ولو سالوا القسمة لم يجب القاضي ما لم يقيموا على الارث لانها نقل اذ المتروك على ملك الميت قبلها بدليل الزوايد طلاق في الملك المطلق والمشتري في رواية بل وزائد اذا اشترى البائع الا في بعض الوجوه خلافا للتوى واعتبر بقسمة المودع والميت والبيع على الغائب س اي لو كانت الدار في يد الورثة وقالوا ورثناها من ابينا وسالوا من القاضي القسمة لم يجب القاضي ولم يقسمها بينهم بقولهم ما لم يقيموا بينة على الارث عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وفي الجامع الصغير قيل هذا قول الكل وهو الاصح والمصنف رحمه الله اشار بهذه الرواية لم الاطلاق وانما قلنا ذلك لان القسمة نقل ملك الميت الى الوارث فيكون من قضاء على الميت فقطع حق وقولهم ليس بحجة عليه وانما قلنا انها نقل لان المتروك من الميت مبقى على حكم ملك الميت قبل القسمة بدليل ان حق الميت يثبت في الزوايد التي تحدث قبل القسمة حتى يقضي منها ديونه وينفذ وصاياه بخلاف ما حدث بعدها فان قيل لا بد لاقامة البينة من خصم قلت يجعل بعضهم مدعيا وبعضهم خصما وان كان مقرا لانه لما وقع لم يعتبر اقرارهم جعل كالعدم وهذا بخلاف الملك المطلق فانهم اذا ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم وسالوا من القاضي القسمة قسمه بينهم وبخلاف المشتري في رواية اي بخلاف ما اذا ادعوا في الدار انهم اشتروها وسالوا القسمة فانه يقسمها بينهم روي عن ابي حنيفة رحمه الله في غير الاصول انه لا يقسمها والفرق بين الارث والملك المطلق ان في الملك المطلق لم يقروا باصل الملك للغير بخلاف الارث حينئذ وبين المشتري في رواية ان المشتري بعد البيع والتسليم لا يبقى على حكم الملك البائع بخلاف الارث قبل القسمة قوله بل وزائد اي وزان الارث من حيث الشراء ان يذكروا اسم البائع بان يقولوا هذه الدار كانت لزيد بن عمرو فاشتريناها منه فانه لا يقسمها باقرارهم لانهم اقروا باصل الملك لزيد فيكون القسمة قضاء على زيد بقطع حقه وقولهم ليس بحجة في حقه فلا بد من بينة بخلاف ما اذا لم يذكروا البائع لانه لا يمكن ان يجعل قضاء عليه لان القضاء على المجهول لا يصح وقوله الا في بعض الوجوه استثناء من قوله لم يجب اي الا اذا كان في ايديهم عروض فادعوا انهم ورثوه من ابيهم فان القاضي حينئذ يجيبهم ويقسمه بينهم باقرارهم حذار التوى فان العروض بعرض التوى والتلف فكانت القسمة للتحصين والحفظ واعتبر ذلك بقسمة المودع فانه لو اودع رجلان عند رجل ما يمكن قسمته كان للمودعين ان يقتسماه ويحفظ كل واحد منها نصفه وان لم ينقض المودع على ذلك لانه من باب الحفظ واعتبره ايضا بالبيع على الغائب فان الاب

فان الاب او وصيه اذا باع عروض الكبير الغايب جاز ولو باع عقاره لم يجز وكان القياس ان لا يجوز في الوجهين
اذ لا ولاية لهما على مال الكبير الغايب الا انا استحسنا لما انه من باب الحفظ لتسارع الفساد اليه بخلاف العقار
لانه محصن بنفسه اذ لا يتوارد عليه اسباب التوى وان باع عقار الصغير جاز مطلقا عند السلف اما عند المتاخرين
انه انما يجوز باحد شروط ثلاثة اما ان يرغب المشتري فيه بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنها او يكون على
الميت دين لا وفاء له الا به قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه نفتي م ولو مات احد الشركاء فاقام رجل
انه اخوه ووارثه وقضي له بثلث الدار ثم اقر الشريكان للاخ بالبنوة ليس له ان يشاركهما لانهما اقرا
له بما في يد الاخ كما لو اقرا ببيع الميت منه اي لو كانت دار بين ثلاثة غير مقسومة فمات احدهم فاقام
رجل بينة انه اخو الشريك الميت ووارثه لا وارث له غيره وقضي له بالثلث الذي هو نصيب الميت
من الدار ثم ادعى اخر انه ابن الميت وكذبه الاخ واقر الشريكان ببنوته للميت ليس للابن
الذي صدقه الشريكان ان يشارك الشريكين في نصيبهما لان الشريكين انما اقرا للابن بما في يد الاخ
لان القضاء للاخ ينصرف الى نصيب الميت وهو ما كان لابيه كان في يد الاخ وليس في ايديهما
من نصيبه شيء ومن اقر لغيره بمال في يد غيره فانه لا يؤاخذ باقراره ما لم يصل المقر به الى يده حتى لو وصل
الى يديهما من نصيب الميت شيء قبل القسمة قضاء دفعا كما اذا اقام رجل بينة انه اشترى نصيب الميت
منه في حيوته وجحد الوارث واقر الشريكان ان الميت باع نصيبه منه فان ثمه لا يدخل في نصيبهما
كذا هنا م بخلاف ما بعد القسمة لزعمهما ان ثلثي النصيب في يديهما لانها مبادلة حتى يثبت فيها
خيار الرؤية والشرط ولا يتفرد احدهما بها ولا يبيعه مرابحة بعدها بخلاف المثلي لانه افراز
بدليل عكس الاحكام فما للميت في يد الاخ وبخلاف ما لو اخذ الاخ بغير قضاء لان تفاصيل النصيب
تقوى الضعف ولان الغصب لا يختص فالتاوي والباقي بينهم ش اي بخلاف ما اذا كان اقرار
الشريكين ببنوة الابن بعد القسمة بان استحق الاخ بالبينة اولا واقتسموا الدار بقضاء او بغير قضاء
ثم اقر الشريكان للاخر انه ابن الميت فانه يدخل الابن في نصيبهما لان الشريكين يزعمان ان
ثلثي نصيب الميت في ايديهما وذلك لانها اي لان القسمة في الدار مبادلة لانها في غير المكيلات
او الموزونات مبادلة حكما ولهذا يثبت فيها خيار الرؤية وخيار الشرط ولا ينفرد احد الشريكين
بالقسمة فيها ولو اشترى جماعة شيئا منها واقتسموه لم يكن لواحد منهم ان يبيعه مرابحة كما اذا اشترى
شيئا بثمن ثم باعه بثمن اخر لا يكون له ان يبيع ذلك الشيء مرابحة بالثمن الاول واذا كانت مبادلة
كان بعض ما كان للميت في ايديهما عوضا عما كان لهما فصار مقرين ان في يديهما ثلثي نصيب الميت

الصحيح

الميت لان كل واحد منهما اقر ان ثلث المنزل الذي في يده كان نصيب الميت وهو ابو المدعي وقد استرثه
من الاخ بثلث ما كان في يدي وليس للاخ ولاية البيع لانه اخذ بغير حق فيبقى على ملك الابن فيثبت ان
زعم الشريكين ان ثلثي نصيب الميت في ايديهما وذلك حق لابيه فكان للابن ان يشارك كل واحد منهما في ثلث
ما في يده بخلاف ما اذا كان مكان الدار مثلي من المكيلات والموزونات فانهما اذا صدقا الابن بعد قسمتهم
لا يدخل الابن في نصيبهما لان القسمة في المكيلات والمثليات افراز بدليل عكس الاحكام المذكورة فانه
لا يثبت فيها خيار رؤية او شرط وينفرد احدهما بقسمتها ويبيعها مرابحة فان جماعة لو اقتسموا طعاما اشتروه
كان لكل واحد منهم ان يبيع نصيبه مرابحة بقسطه من الثمن في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ذكره الامام
خواهرزاده رحمه الله واذا كان كذلك فما للميت يكون في يد الاخ بعد القسمة ايضا كما في الدار قبل القسمة وبخلاف
ما اذا اخذ الاخ من غير قضاء فان ثمه لو صدق الشريكان الابن يدخل في نصيبهما لان تعين نصيب الميت
في المقدار الذي اخذه الاخ انما كان بحكم القضاء حيث اخذ بالقضاء فاذا لم يوجد القضاء
انعدم الداعي الى تحري القسمة فكان ما اخذه الاخ على الشيوع وكذا ما بقي في يد الشريكين على الشيوع ولم يكن
للابن سبيل على الاخ فيما اخذه لان زعم الشريكين لا يعتبر في حقه ويدخل الابن في نصيبهما لان اقرارهما
حجة عليهما قوله ولان الغصب لا يختص يعني انهما اقرا ان الاخ غاصب لما اخذه والغصب او الجحود
اذا ورد على مال مشترك لا يختص بنصيب البعض دون البعض لانه يكون تعديا سواء انصرف الى نصيب البعض
او الى نصيب الكل بخلاف قضاء القاضي لانا لو صرفنا الى نصيب الميت لا يكون تعديا قوله
فالتاوي والباقي بينهم الى اخره متعلق بكل واحد من الدليلين وهو اذا لم يتعين نصيبه لعدم تحري القسمة كان
التاوي وهو ما اخذه الاخ والباقي وهو ما في يد الشريكين على الشركة اي واذا لم يختص الغصب والجحود
الى الكل كان التاوي والباقي بينهم على الشركة فما كان في يد الشريكين كان مشتركا بينهما وبين
الابن المتوي م ولو ان الاخ باع نصيبه غير مقسوم والمشتري اودعه وغاب ثم اقام اخر على البنوة
قضي بها لان الشرط دعوى المال لا قوته كما في الوكالة والوصاية ان كان الغاصب هو الاول
قضي بالمال لعلمه بالخطا والغصب وان كان غيره لا حتى يحضر الغايب ويعيد بينة المال
ولا يرجع على الشريكين لما مر ش اي لو ان الاخ بعد ما دفع اليه الثلث شائعا باع نصيبه ذلك
غير مقسوم من رجل والمشتري قبضه ثم اودع رجلا وغاب فجاء رجل اخر وادعى انه ابن الميت واقام
البينة على البنوة تقبل في حق النسب وقضي بالبنوة لانها قامت على خصم حاضر وهو الاخ
ولا يقال اذا لم يكن نصيب الميت في يد الاخ لم يكن منه دعوى المال فوجب ان لا يقبل لان

دعو

لانه شرط لصحة دعوى النسب دعوى المال البنوة

ثم

دعوى النسب بدون دعوى المال باطلة لان الشرط صحة دعوى النسب دعوى المال لاثبوت المال
وقد وجد دعوى المال لانه يدعي نصيب الميت حاجة الا وانه لا يمكن اثباته في الحال لانه لا يكون
خصما على الغائب وهو المشتري وانما قلنا انه تكون صحة دعوى النسب دعوى المال من غير ثبوته
في الحال لان الشرط ان يكون النسب الذي يدعيه سببا لاستحقاق المال والثبوت كما يعتبر
في الحال لاحاجة الحكم في الحال يعتبر لافادة في المآل كما في بيع الفضولي ونحوه وثمة ان لم ينفع في الحال
ينفع في المآل بان يحضر المشتري فيقول انه اشتراه من الاخ وانه مما ورثه من الميت فانه ح يصح
الابن عليه ومثله كما في الوكالة والوصاية فانه اذا ادعى على رجل مالا من قبل موكله او موصيه
فجحد الرجل الوكالة او الوصاية فاقام على ذلك بينة يقضي بالوكالة او الوصاية بسماع البينة وان تأخر
ثبوت المال الى ان يقيم البينة على المال بعد ذلك ثم اذا قضى له بالنسب هل يقضي له بالثلث
ان كان القاضي في خصومة الابن هو القاضي الاول الذي قضى للاخ بهذا يقضي بالمال للابن
ولا يكون هذا قضاء على الغائب لتيقنه انه لا حق للاخ لانه اخطأ في القضاء له وانه غاصب
وهو مودع الغاصب وان كان القاضي الثاني غير الاول لا يقضي للابن بالمال حتى يحضر
الغائب وهو المشتري ويعيد الابن بينة المال عليه لان الثاني لا يعلم انه لا حق للاخ وانه
اشتراه من الغاصب وهذا مودع الغاصب فلو ثبت ذلك انما يثبت بالبينة واذا ثبت كون
الحاضر مودعا عن المشتري لا يقبل البينة عليه لانه ليس بخصم عن المشتري فلا يمكنه القضاء
حتى يحضر المشتري فان حضر المشتري واقر بالشراء لا يقبل البينة من الاخ او اعاد هو البينة
يقضي له والا فلا لان تلك البينة قامت على غير خصم ولا يحتاج الى اقامة البينة على النسب
لانها قامت على خصم ولا يدخل الابن في نصيب الذي بكلمة لما في انه يقضي للاخ بغير حق كانت
للميت م ولو اقام بينة بوصيته بعبد يعدل الثلث وجحد الوارث واقر بوصية مثلا لاخر قضى بالبينة
لانها اقوى ولا شيء للمقر له لاستحقاق محلها فلو عاد المقضي الى الوارث بشراء او غيره اخذ
المقر له به لانه مراث في زعمه ولم يصر مكذبا لعدم القضاء باطنا وان كان يفي به اخذ المقر له
قيمته للتفويت ش اي لو مات رجل وترك ثلاثة اعبد قيمتهم سواء لا مال له غيرهم وترك ابنا
فاقام رجل بينة بانه اوصى له بهذا العبد وجحد الوارث ذلك واقر بان الميت اوصى بعبد اخر
مثل هذا العبد في كونه ثلث التركة لرجل اخر قضي للموصى له الاول ببينته لان البينة اقوى
من الاقرار لكونها حجة مطلقة دونه ولا شيء للذي اقر له الوارث لاستحقاق الاول محل الوصية

او الاخ

صح

وهو الثلث

وهو الثلث بالقضاء فلو عاد العبد المقضي به الى الوارث بعد ذلك بشراء او بالارث او غير من ارث او هبة
او وصية اخذ المقر له العبد الاخر الذي اقر الوارث بوصيته له لانه اي العبد الذي عاد اليه مراث في زعم الوارث
ولم يصر الوارث مكذبا في زعمه شرعا حتى يبطل زعمه لانه يزعم ان الشاهد شهد بزور والقضاء يشمل الزور والتزكيات
لا ينفذ باطنا اتفاقا واذا كان ميراثا في زعمه صار كانه لم يخرج من التركة شيء بالوصية فينفذ وصية الموصى له وان قابض
به اي ان قابض ~~به~~ اي ان القابض الوارث العبد الذي اخذه الاول بالعبد الذي اقر بوصيته للثاني
صحت المقايضة لان العبد الذي اقر به الوارث للثاني بقي على ملك الوارث لما ذكرنا والذي اخذه الاول
زعم الاول انه ملكه فيكون بيعه بالعبد الاخر جائزا في زعم البائع وان كان فاسدا في زعم المشتري لكن
المشتري عبدا اقر بحريته يكون شراؤه جائزا في زعم البائع وان كان فاسدا على زعم المشتري واذا صحت
المقايضة اخذ المقر له من الوارث قيمة العبد الذي اقر فانه اوصى له به للتفويت اي لانه فوت عليه ما كان
حقا له بالوصية حيث علم تسليم بدله وهو العبد وانما قلنا انه فوت عليه ذلك لان في زعم الوارث ان الذي
اخذه الاول كان غصبا وانما ملكه بالارث من الميت لا على الشراء وانما كان هذا الشراء احتيالا
لتخليص المغصوب وكان في زعمه انه سلم له بذلك مال الميت فيسلم للمقر له وصيته فلزمه تسليم العبد الموصى
اليه وقد عجز عن ذلك بحكم البيع الذي صدر منه فكان ذلك اتلافا له منه فيغرم قيمته م ولو اقام على دين
مستغرق والوارث يقر بوصيته لاخر وباعه القاضي او جعله بدله له بدينه ثم ملك لم يأخذه المقر له لان
حق الموصى به لم يحفظ فنفذ مطلقا ش اي لو ترك عبدا واحدا لا مال له غيره قيمته الف درهم واقام رجل
بينة على ان له على الميت الف درهم والوارث يقر بوصية العبد لرجل اخر ويقول اجزته بعد موته وباعه
القاضي للدين الغريم او جعله للغريم بدينه لان الدين مقدم على الوصية ثم ملك الوارث هذا العبد
بشراء او غيره لم يأخذه المقر له من الوارث بخلاف المسألة الاولى لان للقاضي ان يبيع الموصى به للحفظ
عند الحاجة اليه وههنا كذلك لان الموصى له عاجز عن حفظ العبد بنفسه لان القاضي حال بيعه وبيع
العبد لثبوت الدين فينفذ بيعه مطلقا اي ظاهرا وباطنا فبطل زعم الوارث وانتقل حق الموصى
من العبد الى بدله وهو الالف التي اخذها الغريم فلا يؤمر الوارث بتسليم العبد او بدله اليه م لا الابن انه
لو لم يستوف لكن في التركة دين لا ينتظر الغريم ووجه بيع الموصى به تقديما للابن من الا ... وان لم يبع
الملاك ويرجع الموصى له بالثمن اذا خرج الدين للاضطرار كالمديون والوارث وان كان ضعف القيمة
يتحول الحق الى البدل م اراد تفريعا ان للقاضي بيع الموصى به وان حق الموصى له تحول الى
بدله فقال الابن يعني انه لو لم يستوف الابن التركة لكن كان في التركة دين على رجل وهنا غيبة المديون

وانه انما

الموصي

اوصى به الميت لانسان والغريم الذي له الدين على الميت لا يشترط حضور الابن الذي للميت على ذلك الرجل
اي حضوره منه فانه يباع الموصى به لدين الغريم بعد ما للابن من الالتباس وان كان الابن لم يجمع تلك الموصى له
في الموصى به لعدم الاستوفاق ويرجع الموصى له بقدر ثمن الموصى به الى الوارث اذا وضح دين الميت
لانه كان مضطرا في قضاء دين الغريم من المال الموصى به فكان له الرجوع من تركة الميت بعد ذلك كما لو كان
والوارث فان الوارث يطالب بقضاء دين المورث اذا كانت التركة في يده فان قضى من مال نفسه
كان له الرجوع في التركة ويصير التركة مشغولة بدينه ذكره الامام قاضي خان رحمه الله في فتاواه فاذا كان
للقاضي ان يبيع الموصى به للدين الغير المستغرق مع انه لا يستتبع تلك الموصى له ويحول حق الموصى له الى
بدله فاذا كان الدين مستغرقا فاولى ان يكون له ولاية بيعه وان يتحول حق الموصى له الى بدله ولو
وان كان ضعف القيمة اي يرجع بالثمن وان كان الثمن ضعف قيمة العبد الموصى به لتحول حق
الموصى له الى بدل العبد فكان بدله بالغا ما بلغ م اما ليس له التبرع بمال الغير فلم ينفذ باطنا
حتى الحق متعلقا بالعين اي للقاضي بيع الموصى به للمحيط فينفذ مطلقا اما ليس له التبرع بمال
الغير وفي الصورة الاولى قضى بالوصية والوصية تبرع فلم ينفذ قضاؤه باطنا مع حق المتولي بالوصية
متعلقا بعين العبد الموصى به له لان العبد الاول كان ميراثا في زعمه كما م اعلم ان القضاء بشهادة الزور
بالملك المطلق ينفذ ظاهرا لا باطنا بالاتفاق وبالملك بسبب كالشراء ونحوه ينفذ ظاهرا وباطنا عند
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وينفذ ظاهرا لا باطنا عند محمد رحمه الله فعلى هذا كان يجب ان يكون
في المسألة الاولى قول محمد رحمه الله لان على قولهما ينفذ هذا القضاء ظاهرا وباطنا لانه قضاء بالملك
بسبب وهو الوصية ومن مشايخنا من حمل الجواب فيها على الخلاف وسار على ذلك والاصح ان هذا
قول الكل فيها اضافة الى الفرق بين القضاء بشهادة الزور بالملك بسبب البيع ونحوه وبين
القضاء بالملك بسبب الوصية ونحوها في انه ينفذ ثمة عندهما ظاهرا وباطنا ولا ينفذ هنا باطنا
مع ان كل واحد ملك بسبب ولذلك محمد رحمه الله اضاف الى الفرق بين اصل الوصية والبيع فانه قال
ان القضاء بشهادة الزور بالوصية لا ينفذ باطنا وقال في مسألة البيع انه ينفذ ظاهرا وباطنا فالمصنف
رحمه الله علل المسألتين على وجه حصل به الفرق بينهما بين المسألتين ولا قول محمد لانه قال في مسألة
البيع ان للقاضي بيع الموصى به للمحيط فينفذ باطنا مطلقا وقال في مسألة الوصية انه ليس للقاضي
التبرع بمال الغير فلم ينفذ باطنا فعلم منه ان ابا حنيفة رحمه الله وابا يوسف انما يقولان ان القضاء بشهادة
الزور بالملك بسبب ينفذ ظاهرا وباطنا اذا كان للقاضي ولاية انشاء السبب اما اذا كان السبب

بحيث

بحيث لا يكون للقاضي انشاؤه كان ذلك والقضاء بملك مطلق سواء في انه ينفذ ظاهرا لا باطنا وعلم منه
ايضا ان محمدا رحمه الله انما قال بان القضاء بشهادة الزور بالملك بسبب لا ينفذ باطنا اذا كان
السبب بحيث لا يملك القاضي انشاءه اما اذا كان بحيث يملك انشاءه فانه ينفذ ظاهرا وباطنا عنده
ايضا فاعرفه م ولو هلك الالف اخذ لانه غبن صح وكذا لو وهب الغريم شيئا في مرضه او مات
فورثه لتقدم الدين على الارث والوصية ش اي لو بيع العبد بدين الغريم بالف درهم وقبض الغريم
ثم ملك الوارث الالف التي قبضها اخذ المتولي لانه غبن صح في زعم الوارث حيث اشتغل حقه بالبيع
اليه في زعمه وكذا لو وهب لهذا الوارث الغريم في مرضه شيئا وصية له سواء كان هذا الالف او غيره
اخذ المتولي من الوارث وكذا لو مات الغريم فورثه الوارث المقر بالوصية وقوله لتقدم الدين على
الارث والوصية تعليل للمسألتين على وجه اللف والنشر المشوش اي اما قلنا انه اذا وهب
الغريم شيئا اخذ المتولي لتقدم الدين على الوصية فان المقر زعم ان الف درهم صار دينا للمقر له على
الغريم فما لم يوف الدين لا يسلم له الوصية واما قلنا انه اذا مات الغريم فورثه المورث اخذ المتولي
لتقدم الدين على الارث فانه زعم ان الالف دين على مورثه للمتولي فما لم يوف الدين لا يسلم له شيء
بالارث لان الدين مقدم على الارث م ولو صالحه على العبد ثم ملكه الوارث يأخذ المتولي لانه
يزعم عدم الدين وبه يبطل الصلح دون البيع كما في الدين المظنون ش اي لو صالح القاضي الغريم
عن دينه على هذا العبد وقبضه الغريم ثم ملكه الوارث من قبل الغريم بسبب من الاسباب يأخذ
المتولي من الوارث فرق بين ما اذا باع القاضي العبد بدين الغريم وبين ما اذا صالحه عليه فان في صورة
البيع اذا ملكه الوارث لم يأخذ المتولي وفي صورة الصلح يأخذ فعلل المصنف رحمه الله على وجه حصل
به الفرق بينهما فقال لانه يزعم اي لان الوارث يزعم ان لا دين للغريم وبعدم الدين يبطل الصلح
فكان زاعما ان الصلح باطل وانه لم يتعلق بالعبد حق الغريم وان العبد باق على ملك الموصى له
فيجب عليه تسليمه اليه دون البيع اي لا يبطل البيع بعدم الدين لانه لا يتعلق على الدين الا بثمنه كما
في الدين المظنون فانهما لو صالحا عن دين على ظن انه كان في ذمة المدعى عليه ثم تصادقا ان لا دين
يبطل الصلح ولو باع شيئا بدين على ظن انه في ذمة المشتري ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل البيع
فعدم الدين في زعم الوارث لا يوجب بطلان البيع فاذا نفذ البيع زال ملك الموصى له فلو عاد الى
الوارث لا يؤمر بالتسليم اليه م فلو لم تعدل بينة الوصية حتى اعتق المقر لم ينفذ للملك وعوض [?]
فيجب اذا قضى بها ارثا له معتق كما في عتق المريض اذا لم يجز الورثة نجاة في العبد الواحد لانه بالقضاء

الملك

سماعها لانه سواء كان
عند القاضي او عند غيرها
من الالزام والنوض [?]
اخذ المتولي بالوصية م

ردا
ترا

لانه بالقضاء تعين عدم الملك وهنا لا ينعدم بل تعد لان المستحق كالبدل ش اي والمسألة الاول
ومن جاء بالامارة عن ثلاثة اعبد قيمتهم سواء فاقام رجل بينة انه اوصى له بهذا العبد الاخر ولو رجل اخر
لو لم تعدل بينة الوصية للاول حتى اعتق الذي اخذ الوارث بالوصية له عتاق الموصى به نفذ عتقه
لملكه ظاهرا ثم غرم هذا المعتق اذا قضى القاضي بالوصية للاول قيمة العبد المعتق للوارث
لان باستحقاق محل الوصية وجب عليه رد العبد وقد تعذر عنه للعتاق فيرد قيمته ليكون ردا
للعبد معنى عند تعذر الرد صورة كما اذا وهب المريض عبدا لرجل فاعتق الموهوب له
ولم تجز الورثة فانه يغرم ثلثي قيمته للورثة فان قيل يجب ان لا يغرم المولى قيمة العبد للوارث
لان زعم الوارث ان القضاء له للاول لم ينفذ باطنا لكونه يشتمل الرد وان وصية المولى صحيحة
على الوارث وان زعم عدم زوال الاول عن ملكه باطنا الا انه في الظاهر زال فنزول
ملك المولى ايضا في الظاهر عن وصيته فلزمه رد الى الوارث وقد عجز عنه فوجب عليه قيمته
كما حكم الامام حرام لكف بعولد وهذا خلاف ما اذا كان العبد واحدا ان مات وترك عبدا
واحدا فاقام رجل بينة بوصيته له واقر الوارث بوصيته لاخر فان المولى لو اعتق ثم
ثم قضى القاضي بالشهادة للاول لم ينفذ عتقه لان المحل لما كان واحدا تعين بالقضاء
للاول عدم الملك للمولى ولا عتق في غير الملك وهنا لا ينعدم بالقضاء للاول
ملك المولى لانه قضى للاول بغير العبد الذي اعتقه المولى بل بغيره ملك المولى في العبد
لان العبد المستحق بالقضاء كالبدل لهذا العبد وذلك لانه شرط سلامة الثلث سلامة
الثلثان للورثة فكان كل من العبدين الاخرين كالبدل لهذا العبد وذلك لانه شرط
سلامة الثلث سلامة الثلثان للورثة فكان كل من العبدين الاخرين كالبدل لهذا العبد
واستحقاق البدل يوجب فساد الملك في المبدل لا ابطاله من الاصل كما لو اشترى عبدا
بجارية وقبض العبد ولم يسلم الجارية حتى جاء رجل وادعى ان الجارية له واقام على
ذلك بينة فقبل ان تزكى بينة المستحق اعتق مشتري العبد ثم زكيت بينة المستحق
فان عتق العبد لا يبطل لانه لم يستحق عين العبد بل بدله لا ما مر م وان اعتق بعد
التعديل لم ينفذ لعدم الملك اذ هو مشروط سلامة الضعف ش اي وان اعتق المولى عبده
بعد التعديل شهود الاول والقضاء بوصيته لم ينفذ لان ملكه عدم بالقضاء للاول وذلك
لان محل الوصية الثلث لا غير فكان ثبوت ملك الموصى له في الثلث مشروطا بسلامة ضعفه

لا ابطاله

وهو

وهو الثلثان للورثة فلما فات الشرط بالقضاء فات الملك م ولذا لو عاد المستحق الى الوارث لانه يوقف
على اجازة المولى طلا سيعد حدوث الملك لعتق كالمشتري من المكره اعتق قبل القبض ثم اجيز والمضارب
اعتق ثم ظهر الفضل ش اي وكذلك لا ينفذ اعتاق المولى لو عاد العبد المستحق بالوصية الى الوارث بسبب
من الاسباب حتى لزمه تسليم العبد المقر به الى المقر له لان محل الوصية وقت الاعتاق لما كان مستحقا
كان اعتاقه واقعا على حق الوارث المقر موقوف على اجازته فلو نفذ هنا لنفذ بحدوث الملك للمولى
والموقوف على اجازة انسان لا ينفذ بحدوث الملك في محل العقد لانسان اخر كما لو اشترى رجل
عبدا من المكره بالبيع واعتقه قبل ان يقبضه ثم اجيز البيع لا ينفذ اعتاقه لانه كان موقوفا على
الاجازة من المكره فلا ينفذ بحدوث الملك للمشتري فيه بالاجازة وكالمضارب اذا اعتق عبدا من راس
المال قبل ان يظهر الربح فيه ثم ظهر الربح فانه لا ينفذ اعتاقه لانه كان موقوفا على اجازة رب المال
فلا ينفذ بحدوث الملك له فيه بالربح فانه تحصل انه لا يجوز تنفيذ الموقوف الا على الوجه الذي
توقف عليه ثم ورد على هذا انه كان ينبغي ان يتوقف عتق المولى على ملكه حتى اذا عاد العبد
الى ملكه نفذ لان العتق لانه اعتق بعد سبب الملك له لان سبب الملك له هو اقرار الوارث وانه
بعد ما قضى القاضي للاول بدليل انه اذا وصل اليه يؤمر بالتسليم الى المولى والاصل ان العتق
اذا وجد بعد سبب الملك يتوقف على المعتق كالوارث والموصى له بالعبد اذا اعتق وفي التركة
دين مستغرق لا ينفذ عتقه ولكن يتوقف على ان يملك الموصى له او الوارث فان الغرماء اذا ابرؤا
الميت نفذ عتق الوارث والموصى له لان كلا منهما اعتق بعد سبب الملك فلا بد منه فاراد المصنف
بيان الفرق بين هذه المسألة وبين اعتاق الوارث والموصى له فقال م بخلاف الوارث والموصى له
لتمام السبب بالموت ولهذا يعتبر الوارثية عنده لا عند سقوط الدين ش اي بخلاف الوارث
او الموصى له اذا اعتق وفي التركة دين مستغرق ثم ابرء الغرماء الميت حيث ينفذ لان سبب الملك
لهما قد تم بموت المورث والموصي لان الوراثة او الوصاية يصل سببا لملك الوارث والموصى له بالموت
لا بشيء اخر بعد الموت فبمجرد موت المورث والموصي تم سبب الملك للوارث والموصى له فكان
اعتاقهما بعد تمام سبب الملك فيتوقف عليهما وكذا اي ولاجل ان تمام سبب الملك بالموت
قلنا انه يعتبر الوارثية عند الموت لا عند سقوط الدين حتى لو كان لوارث عند موته ثم لم يبق
الوارث وسقط الدين المستغرق بعد ذلك كان ذلك الوارث مستحقا للارث ولو لم يتم سبب
الارث بمجرد موته بل كان موقوفا على سقوط الدين لما كان كذلك لعدم الوارث عند سقوط الدين

وكذا المشتري من الغاصب وكسب المأذون بخلاف كسب المكاتب والمشروط فيه خيار البائع لان حق الحرية
وقران الشرط منع تمام السبب وكذا مما نحن فيه لفوات المحل وانما يأخذ المولى بسبب جديد لانه مضمون
اي وكعتق العبد الذي اعتقه الوارث والموصى له وعتق المشتري من الغاصب اذا اعتقه المشتري ثم اجاز المالك
فان اعتاقه ينفذ عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه اعتق بعد تمام سبب الملك لان سبب الملك وهو الشراء
قد وجد بتمامه الا انه توقف لحق المالك فاذا زال نفذ وكذا كسب المأذون اي اذا اعتق المولى عبدا
هو من كسب عبده المأذون المديون ثم ابرأه الغرماء فانه ينفذ لان حق الغريم لا يمنع ملك المولى فكان
السبب موجودا والتوقف لحق الغريم وهذا بخلاف كسب المكاتب فان المولى اذا اعتق عبدا
من كسب مكاتبه ثم عجز ورد الى الرق لا ينفذ وكذا المشروط فيه خيار البائع اي العبد الذي بيع وقد شرط
فيه خيار البائع فان المشتري لو اعتقه قبل اجازة البائع البيع ثم اجاز لا ينفذ اما الاول فلان حق
الحرية للمكاتب منع تمام السبب لان حق الحرية ملحق بحقيقتها فيمنع الملك عن كل المولى ولهذا يلزمه العقر
في وطء المكاتبة واما الثاني فلان قران شرط الخيار للبائع منع تمام سبب الملك في حق المشتري
فكان سبب الملك للمولى في كسب المكاتب وللمشتري في المشروط فيه خيار البائع سببا ناقصا والاصل
ان العتق اذا حصل من المعتق بعد سبب ناقص للملك لا يتوقف عليه نفوذه وكذا فيما نحن فيه اي وكما
ان في هاتين الصورتين لم ينفذ الاعتاق لكون السبب ناقصا فكذا مما نحن فيه وهو اعتاق
المولى الموصى عليه بعد ما قضي للاول بينة لا ينفذ لنقصان سبب الملك للمولى لان سبب الملك للمولى
اقرار الوارث وقد تمكن في اقراره نقصان لان القاضي لما قضى للموصى له الاول فقد كذب الوارث
في اقراره من حيث الظاهر فتمكن فيه نقصان كذا ذكره الامام خواهر زاده رحمه الله ثم ورد على هذا
انه لما لم يكن للمولى سبب للملك وقت الاعتاق ينبغي ان لا يأخذ العبد الموصى له من الوارث
اذا عاد المستحق اليه فاجاب وقال انما يأخذ المولى بسبب جديد وذلك لان الوارث لما كان
مقرا على ان العبد الموصى به حقه عند عود المستحق اليه تحقق على الوصية فصار اقراره الآن سببا
لثبوت الملك للمولى في العبد وهذا لان السبب انما يكون سببا اذا وصل اثره الى المحل كما قال
اصحابنا في التعليق بالشرط م ام ولد قتلت سيدها عمدا فقال احد بنيه الثلاثة قد مات ولدها
بعد الاب سعت للمنكرين في ثلثي قيمتها كما لو شهد بالعفو ش اي لو كان لرجل ثلاثة بنين وام ولد
مات ولدها فقتلته ام ولده هذه عمدا عتقت بغير سعاية وكان لهم ان يقتلوها قصاصا فقال
احد بنيه الثلاثة ان ولدها مات بعد ابيه سقط القصاص عنها لان المقر زعم ان ابنها

بعد موت

لابنها ولد

بعد موت الاب ارثه وان القصاص صار موروثا بينهم ارباعا وصار لابنها ربع القصاص وسقط ذلك
بالولاد وسقط الباقي لعدم التجزي فسقط القصاص بزعم المقر وهو ما كل الا انه تناط بالعفو فصح اقراره
بسقوطه واذا سقط القصاص سعت ام الولد للابنين المنكرين في ثلثي قيمتها سواء كانت الجارية كذبت
المقر في اقراره او صدقته لان اقراره لم يظهر في حق الابنين المنكرين وصار كما اذا شهد احد بنيه
الثلاثة بالعفو عن القصاص وانكر الاخوان فانه يسقط القصاص وتسعى في ثلثي قيمتها للمنكرين
فكذا هنا م ولا شيء للمقر ان كذبته لانكارها المال وان صدقته تسعى له في ثلاثة وعشرين من ستة
وعشرين لانهما زعما ان للام سدس الربع والباقي وهو خمسة اسداس على ثلاثة فيصحح فيصير ثمانية عشر.
والكل اثنان وسبعون ظلما سهمين فيقسم الباقي على السهام التي قبل التوى فوجب المال باعتبار حالة
الانقلاب والتقدير بالقيمة باعتبار حالة الجناية ش اي اذا وجب عليها السعاية للمنكرين في ثلثي قيمتها هل
تسعى في شيء للمقر فهذا على وجهين اما ان صدقته الجارية في الاقرار او كذبته فان كذبته وقالت ابني
مات قبل الاب لا تسعى للمقر في شيء لانه اقر بسقوط القصاص وادعى انقلابه مالا وهي قد انكرت المال
فلا يجب عليها شيء لان ولي القصاص اذا قال للقاتل قد عفوت عن القصاص على مال وانكر القاتل
المال فانه يسقط القصاص ولا يجب المال فكذا هنا وان صدقت الجارية الابن المقر ان
ولدها مات بعد الاب تسعى له للابن المقر في ثلاثة وعشرين من الثلثين وهو الثلث في ثلاثة وعشرين سهما
من ستة وعشرين بيانه ان الثلث يقسم بينهما على ستة وعشرين سهما لانهما اي ام الولد والابن المقر
زعما ان للام سدس الربع لانهما زعما ان ابنها وارث وله الربع من الميراث وانه مات ووارثه مقسوم
بين الام والابنين الثلاثة لها السدس والباقي بينهم فجعلت الربع ستة لحاجتنا الى السدس
فالسدس وهو سهم لها والباقي وهو خمسة على ثلاثة الا ان خمسة لا تنقسم على ثلاثة فيصحح بان يضرب
اصل الحساب وهو ستة في ثلاثة فيصير ثمانية عشر واذا صار نصيب الابن ثمانية عشر صار نصيب
كل ابن ثمانية عشر في زعمهما فالكل اثنان وسبعون كان لكل ابن ثمانية عشر من ميراث الاب
ثم ما كان للابن الميت كان سدسه وهو ثلاثة للجارية بقي خمسة عشر بين الاخوة لكل واحد خمسة فصار
لكل ابن ثلاثة وعشرون وقد اخذ الابنان المنكران الثلثين ثمانية واربعين فظلما اي الجارية
والابن المقر سهمين بزعمهما لان زعمهما ان للابنين المنكرين ستة واربعين وانهما اخذا ثمانية واربعين
فكان زعمهما انهما ظلما سهمين وذلك مال لحقهما عن اخذ ذلك فيقسم الثلث الباقي بين الجارية
والابن المقر على السهام التي كانت قبل توى السهمين لكون الظلم عليهما لان المال المشترك

فيكون ما ملك مدة على الشركة وبين ما بقي على الشركة ثم ورد على هذا ان الجارية لا تخلوا اما ان تقبل
ام ولد او حرة فان كانت حرة وجبت الاتلاف القيمة وان كانت ام ولد لم يجب شيء فاجاب وقال
ان وجوب المال عليها باعتبار حالة الاتلاف القصاص عليها مالا ومن حرة في هذه الحالة والتقدير علمها
بالقيمة باعتبار حالة الجناية على المولى لانها حصلت في حالة الرق الا ترى ان عبدا اذا
حفر بئرا على الطريق وعتق بعد ذلك ثم وقع بعد ذلك فيها رجل ومات يجب عليه قيمته اعتبارا لحالة
الجناية كذا هنا وعلم من قوله وجوب المال باعتبار حالة الاتلاف ان قتل ام الولد سيدها
انما يوجب المال اذا وقع موجبا للقصاص ثم انقلب مالا حتى لو قتلت سيدها خطأ لا يجب شيء
من المال ووجه الفرق وهو ان موجب الخطأ المال ولا يمكن ايجاب المال للمولى على مملوكته اما
موجب العمد فهو القصاص والمستحق به ذويها ودمها غير مملوك للمولى فان قيل حال وجوب
المال في الخطا من حرة لانها تعتق بموت المولى وانما تجب عليها الدية بعد العتق قلت
ان المال يجب بالموت لكن بالجناية السابقة والجناية سبقت وجودا وهي مملوكة المولى فلم تنعقد
موجبة للمال ثم الانتهاء يتبع الابتداء كذا في الامام حافظ الدين نور الله م وان توفي موت الرابع
بعد ما قال احدهم ابي امه وهذا ابنه وصدقته فله الربع وللغلام عشر ولا ضم لان التوى
من التركة الثانية حال لا شركة فيها للمقر بخلاف الاول وان كذبه الغلام يقسم التركة الباقية بينها
وبين المقر على ثمانية على قدر سهامهما قبل التوى لان الاقرار صح في حق المال حين انصبت
لانه على الغير بعد تسليم اي وان كان البنون اربعة وعرف موت الرابع بعد الاب فقال احد الثلاثة
ان الغائب ام الابن الذي مات بعد الاب وهذا الغلام ابن ذلك الميت الثاني وانكر الاخوان
جميع ذلك فالمسألة على اربعة اوجه اما ان صدقت الجارية والغلام المقر او كذبا
او صدقته الجارية وكذبه الغلام او بالعكس والمراد في الفصول كلها انما يتشوف في ثلث ميت
للجاحدين لان البنين كانوا اربعة ومات احدهم وصار نصيبه ميراثا بين اخوته الثلاثة لانه
لم يترك للميت الاول ام ولا ابن فكان تركة الميت الاول بينهم اثلاثا ثلثاها للجاحدين
وثلثها للمقر فيصيب عليها السعاية في ثلثيها لهما وهل تتبين للابن المقر شيء فان صدقته الجارية
والغلام في اقراره تبين للمقر ربع فضبه ثمانية عشر من الاثنين والسبعين وللغلام خمسة
اسهم من اثنين وسبعين وذلك لان المقر زعم ان الربع الذي اصاب الابن الميت صار ميراثا
بين الجارية والغلام السدس لها والباقي للغلام الا ان الجاحدين اخذا منه سدسا من حق
الميت

الميت ظلما لان حقهما كان في النصف وقد اخذا السدس ثلاثين فازداد على حقهما سدسا وبقي من حق الميت
الاخر نصف السدس لان حقه كان في الربع وقد اخذا منه السدس بقي نصف السدس لان الربع
سدس ونصف سدس فيكون نصف السدس بين الغلام والجارية على ستة للجارية السدس سهم والباقي
للغلام فاحتجنا الى حساب له ربع ونصف سدس صحيح واقله اثنا عشر زعم المقر ان حق الجاحدين
ستة وقد اخذا الثمن سهمين تعرض ونصف السدس وهو سهم بين الغلام والجارية على ستة
فاحتجنا الى السدس فانكسر فضربنا اصل الفريضة اثني عشر في مخرج الكسر وذلك ستة تبلغ اثنين وسبعين
للبنات ثمانية واربعون للجاحدين والربع من ذلك ثمانية عشر للمقر بقي ستة اسهم نصف السدس للجارية
منه السدس سهم بقي خمسة اسهم للغلام فهذا تقرير قوله للمقر الربع وللغلام خمسة وانما ذكر تصديق الجارية
على هذا السدس دون تصديق الغلام لانه يفهم من قوله بعد وان كذبه الغلام قوله ولا ضم جواب سؤال
وهو ان ينبغي ان يضم منها نصيب الجارية والغلام وذلك نصف سدس الى نصيب المقر وهو
الربع ويقسم جميع الثلث وذلك اربعة وعشرون على مقادير سهامهم على ستة وعشرين ثمانية عشر
للمقر وثلاثة للجارية وخمسة للغلام حتى يكون ضرر ما اخذ الجاحدان من زيادة سدس بينهم كما ضم
في المسألة الاولى ما بقي من نصف سدس الى الربع الذي للمقر وقسم الثلث بينهم على مقادير سهامهم
ستة عشر ثلاثة للجارية وثلاثة وعشرون للمقر ليكون ظلم الجاحدين عليهما بقدر الشركة فاجاب عنه
فقال ولا ضم لان التوى من التركة الثانية يعني ما توى باخذ الجاحدين وهو السدس الزائد
من تركة الميت الثاني ولا شركة للمقر فيها فلا يكون ما هلك من تركته عليه بخلاف الاول لان
ثمة في زعم المقر ان المنكرين يجحدهما الابن الرابع ظلما عليهما في ميراث الميت الاول وهما ثمة كان
فيه فيكون عليهما وهنا اتفقوا ان لا ظلم في ميراث الميت الاول لاقرار الكل بالابن الرابع وزعم
ابن المقر انما ظلما الغلام والجارية في تركة الميت الثاني وهو ليس له حق فيها ولا ظلم الا على
من له الحق هذا اذا صدقه الجارية والغلام وان كذباه من دون الغلام اوكذباه لا يتبين للمقر شيء لما في
من قوله ولا شيء للمقر لان كذبه بقي فيهما واحد وهو ما اذا كذبه الغلام من دون الجارية جنبه بقوله وان كذبه
الغلام اي وان كذبه الغلام ان يكون ابن الميت الثاني وصدقته الجارية يقسم التركة الباقية من
الثلثين والربع بين الام وبين المقر على ثمانية على قدر سهامهما وذلك لانها لما سعت للمنكرين في ثلثي
القيمة وللمولى في الربع كان الباقي من نصيبهم نصف السدس وان ذا كذب الغلام لم يثبت نسبه
من الميت الاخر والميت الاخر لم يترك ابنا وانما ترك اما وثلاث اخوة ولم تترك الميت الاخر

الا نصف سدس فيقسمها فيكون سدس ذلك للام والباقي للاخوة فكانت المسألة من ستة وما بقي ومقسومة
اسهمهم بين الاخوة اثلاثا لا ينقسم فاضرب الثلثة في مخرج السدس وذلك ثلاثة يصير ثمانية عشر كان للام سهم
من ستة ضربناه في ثلثة فصار ثلثة وكان للاخوة خمسة ضربناها في الثلثة فصار خمسة عشر لكل اخ خمسة
وكان حق المقر في خمسة وحق الجارية في ثلاثة فكان ما بقي وهو نصف السدس الاثني ينقسم على
ستة مقسوما بين الجارية والمقر على تمامه فلا يسهما بما فضل التوزيع ولم يكن للحاضرين شيء لانهما
استوفيا نصيبهما من الميت الثاني حيث اخذ الثلثين كاملا وبطل حق الغلام للتلاعب وانما
علل ان الشيء الباقي بينها وبين المقر مع ان المقر اقر بان الميت ابنا وان لا شيء له من تركته لان
اقرار المقر بان هذا الغلام ابن الميت الثاني اقرار بالمال دون النسب لانه اقرار بالنسب على الغير
واذا كان اقرارا بالمال يؤخذ بالرد وقال الامام على الوالدين تاويل المسألة ان الابن المقر رجع عن قوله
ان الغلام ابنه فاما مع اصراره على اقراره ولا ميراث له منه فلا يستحق ان يرث شيئا تأمل
دعوة الشريكين ولدت لستة اشهر منذ ملكاها فادعى احدهما الام والاخر الولد فدعوة الولد اولى
لانها اسبق للاستناد ودعوة صاحبه تحرير بعد زوال الملك وبهذا ابطل العتق المعادل
لدعوة الشريك وعليه نصف قيمة الام للشريك ونصف عقرها ولا يبرأ بزعم صاحبه لانه مكذب فيه
كمشتري كذب البائع في العتق (م) اي ولدت جارية مشتركة بين الشريكين لستة اشهر منذ ملكاها
فادعى الشريك الام والاخر الولد ويولد لكل واحد مثل الذي ادعاه. وجه الكلام ان
فدعوة الولد اولى لانها اسبق من دعوة الام تقديرا لان دعوة الولد دعوة استيلاد لان
دعوة الاستيلاد ان يكون العلوق في ملكه ودعوة الام دعوة تحرير لان دعوة التحرير ان لا يكون
مع العلوق في ملكه وهذا كذلك ودعوة الاستيلاد تستند ودعوة التحرير تقتصر واما هي دعوة الاستيلاد
بقيام الملك وقت العلوق سواء كانت في ملكه وقت الدعوة او لم يكن ودعوة التحرير اما هي بقيام
الملك وقت الدعوة لانه تحرير في الحال وبهذا يكون ولاء الولد للاول والتحرير انما هي
بقيام الملك وقدر في اول كتاب الدعوى واذا عرفت هذا فكان دعوة الولد اسبق للاستناد
فصار مدعي الولد متملكا للجارية من وقت العلوق وكانت دعوة صاحبه دعوة تحرير وقعت
بعد زوال ملكه وبهذا اي ولاجل ان دعوة الولد اسبق للاستناد لو اعتق مدعي الام نصيبه
من الام او الام مقارنا لدعوة شريكه الولد بطل عتقه لزوال ملكه وقت الاعتاق لما ذكرنا
من استناد دعوة الاخر وعليه اي وعلى مدعي الولد نصف قيمة الام للشريك نصف الجارية على شريكه

بالاستناد

بالاستناد ونصف عقرها لانه نقصها وقت الوطء كان ملك الشريك قوله ولا يبرأ جواب سؤال وسؤاله ان
الشريك لما قال هي ام ولدي ينبغي ان يخرج الاصل عن الضمان فاجاب وقال لا يبرأ اي مدعي
الولد من الضمان نصيب الشريك بزعمه حيث كان في زعمه انما اثبته لانه صار ملكا شرعا في زعمه حيث جعلها
ام ولد لصاحبه وازال ملكه عنها من وقت العلوق وهذا لمن باع عبدا ثم ادعى انه كان اعتقه قبل البيع
وكذبه المشتري فانه لا يبرأ من الثمن وان كان في زعم البائع لما اقر انه اعتقه انه باع حرا وان الثمن لا يملك
المشتري لانه لما كذبه المشتري في ذلك صار عنده ما قوله من البائع عن الثمن لغوا ورد المشتري ابراءه فان
ابراءه ثمة كان باطلا فكذلك هنا ذكر الامام جواهر زاده رحمه الله (م) وان ولدت لاقل صحت دعوتهما
لعدم المرجح ولا غرم في الولد لانه سبط الاخر ولا في الامة عنده لان رقها غير متقوم ولا عقر للوطء قبل
الملك (ش) اي وان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ ملكاها صحت دعوة كل من الشريكين ويثبت
نسب الولد من مدعي الولد ويثبت نسب الجارية من مدعيها وذلك لانه لا ترجيح لدعوة احدهما
لان دعوة كل واحد منهما دعوة تحرير لان علوق الولد والجارية ليس في ملكهما فاقتصرت كل
واحد من الدعوتين على حال وجودهما فلم يكن لاحدهما سبق على الاخرى فصحتا كلاهما بخلاف المسألة
الاولى فان ثمة دعوة مدعي الولد سبقت على دعوة مدعي الجارية بمعنى الاستناد ثم مدعي
الولد لا يغرم لشريكه شيئا في الولد بالاتفاق فان ثمة دعوة مدعي الولد سبقت على دعوة مدعي
الجارية بمعنى الاستناد ثم مدعي الولد لا يغرم لشريكه شيئا في الولد بالاتفاق لانه سبط شريكه اذ هو
يقول هو ولدي ولدي فيكون هو معترفا بحريته قوله ولا في امته اي ولا غرم على مدعي الجارية في
ام الولد عنده اي عند ابي حنيفة رحمه الله لانه بدعوة الجارية صار كانه اعتق ام ولد الشريك ورق ام الولد
غير متقوم عنده وعندهما متقوم فيضمن لشريكه نصف قيمتها ام ولد ان كان موسرا ويسعى في ذلك ان كان
معسرا ولا عقر على مدعي الولد لانه اقر بالوطء قبل ملك شريكه حيث ولدت لاقل من ستة اشهر
(م) ولو ولدت لستة اشهر بنتا وهي اخرى فادعى كل واحد بنتا صحتا اما الاولى فظاهر وكذا الثانية
للملك ظاهرا كالمغرور وكذا لو ولدت في بطنين فادعى كل واحد ولدا الا انه لا يغرم قيمتها الا تماما
ولد الحرة (ش) اي ولدت الجارية المشتركة لستة اشهر منذ ملكاها بنتا وولدت بنتها بنتا اخرى فادعى كل واحد
من الشريكين بنتا صحت الدعوتان اما دعوة الاولى فظاهر لانه ادعى نسب ولد جارية مشتركة وكذا
دعوة الثانية والقياس ان لا تصح لان كل واحد من الدعوتين دعوة استيلاد فتستند واذا
استندت دعوة مدعي الكبرى الى وقت العلوق صار الكبرى حرة من ذلك الوقت فظهر ان مدعي

الصغرى ادعى ولدها لبس بينهما نكاح فلا يصح دعوته وجه الاستحسان ان قيام الملك ظاهرا
يكفي لصحة الاستيلاد كما في المغرور فانه اذا اشترى جارية واستولدها ثم استحقها رجل بالبينة كان
الولد حر الاصل ثابت النسب من المشتري لانها وقت ثبوت النسب كانت مملوكة المشتري ظاهرا
وان كانت في الباطن لغيره قوله وكما لو ولدت اي وكما لو ولدت الجارية المشتركة ولدين في بطنين
مختلفين بان كانت المدة المتخللة بين الولدين ستة اشهر فصاعدا ثم ادعى احدهما الولد الاكبر
والاخر الولد الاصغر فكانت الدعوتان معا فانه يثبت نسب الاكبر من مدعيه قياسا
واستحسانا لانه ولد جارية مشتركة وهذا ظاهر واما نسب الاصغر فالقياس ان لا يثبت
من مدعيه لان دعوة كل منهما دعوة استيلاد فدعوة مدعي الاكبر تستند الى وقت علوقه
فتصير الجارية ام ولد له فمدعي الاصغر يدعي ولد ام ولد شريكه فلا يصح دعوته وفي الاستحسان
يثبت نسبه لان دعوة مدعي الاصغر وجدت والجارية في ملكهما ظاهرا وهو يكفي لثبوت النسب
وحرية الاصل للولد وهذه المسئلة ذكرت في المبسوط وذكر فيها القياس والاستحسان
ولم يذكر في مسئلة الجامع القياس والاستحسان واعترض بعضهم لما ذكروا ان القياس والاستحسان
في تلك المسئلة هو القياس والاستحسان في هذه المسئلة وذكر الامام خواهر زاده رحمه الله الا
ان المغرور يضمن قيمة الولد للمستحق وهنا لا يضمن لان ثمة صار المغرور بالدعوة متلفا ملك الغير
لانه لولا دعوته صار الولد ملكا للمستحق اما هنا لو لم يدع الصغرى لم يصر مملوكة لمدعي الكبرى لانها
ولد حر م وعلى اب الاول نصف قيمة الجارية للتملك الا اذا قتلت قبل ذلك لانه اخذ عوضها
ولا يجب قيمة الاول للزعم المعتبر وهنا العقر وقيل نصفه لانه لا يستند في حق الغاية كما في الارش
غير ان الشريك نقل ما كان له اليه اي وعلى مدعي الاول نصف قيمة الجارية المشتركة
وهي ام ولد الاول وجارية الثانية اذا كانت حية او ميتة وقت الدعوة لانه تملك نصيبها
على الشريك بالاستيلاد الا اذا قتلت اي الا اذا قتلت الجارية قبل الدعوة واخذ القيمة من
القاتل فان مدعي الاول لا يضمن لشريكه شيئا من قيمة الجارية لان الشريك اخذ ضمانها
من القاتل فلا يوجب البدل مرة اخرى ولا يجب عليه قيمة الاول التي ادعاها للزعم المعتبر
من الشريك وهو يزعم انها ام ولده ورقبتها غير متقوم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يضمن نصفها ان كان موسرا وتسعى في نصف قيمتها ان كان معسرا اذا كانت الجارية مقتولة واما
اذا كانت الجارية حية او ماتت فانه يضمن نصف قيمة الام ويدخل ضمان الولد في ضمانها واما

للزعم

للزعم المعتبر لان زعمه لم يبطل بتكذيب من الشرع بخلاف ما ذكر في مسئلة اول الباب من قوله ولا يرد
بزعم صاحبه لانه مكذب فيه وقيمتها اي وللاول العقر على مدعي الثانية تمامه لانها في حالة الوطء لان
دعوة الاول تستند الى وقت علوقها وعلوق الصغرى بوطء بعد ذلك فيضمن كل العقر وقيل
بها نصف العقر لان الدعوة لا تستند في حق الغاية لان الحكم يثبت في الحال ثم يستند فلا بد من
قيام المحل في الحال ومنافع البضع المستوفاة من قبل فائتة في الحال فلا يظهر في حقها الاستناد
فصار مدعي الصغرى واطيا للكبرى وهي مشتركة بينهما فيجب عليه نصف العقر كما في الارش فانهم قالوا
فيمن اشترى جارية حاملا فولدت غلاما ولدا وقطع رجل يد الولد ثم ان البائع ادعى الولد صحت
دعوته واستندت الى وقت العلوق في حق النسب ولم يستند في حق ما فات في حال الرق حتى لم يجب
على القاطع ارش الحر بل يلزمه ارش العبد ويبقى الارش مملوكا للمشتري قوله غير ان الشريك
جواب عن سؤال وهو ان يقال ينبغي ان يكون نصف العقر لمدعي الكبرى لانه لما لم يظهر الاستناد
في حق كان مدعي الصغرى مقرا بذلك لشريكه وجه الجواب ان مدعي الصغرى اقر بالعقر لشريكه لكن
الشريك بدعوة الكبرى نقل ما كان له اليه باقراره ان الكبرى ملكه فكان اقر لرجل بالف فقال
المقر له ليس لي انما هو لفلان وصدقه فلان كان الالف لفلان فكذا هنا م وان ولدت لاقل
فالدعوة دعوة الثانية ويغرم نصف قيمة الاول لما مر ولا يغرم في الجارية ان كانت حية لانها
تقتصر وهي ليست بمحل وفي الاول تستند وكانت محلا م اه وان ولدت لاقل من ستة اشهر ملكاهما
بنتا ثم ولدت هذه البنت بنتا اخرى والمسئلة بحالها فالدعوة دعوة البنت الثانية يعني انه يصح دعوة
بنت البنت ويغرم ولا يصح دعوة البنت ولو زعم مدعي الثانية لمدعي الاول نصف قيمة الاول
ونصف عقرها قوله لما مر تعليل المسئلتين اي انما قلت ان الدعوة دعوة الثانية وقلت انه يغرم
نصف قيمة الاول لما مر من قوله لانها اسبق للاستناد وذلك لان دعوة الثانية دعوة استيلاد
لان علوق الثانية كان في ملكهما ودعوة الاول دعوة تحرير لان علوقها لم يكن في ملكهما وقد ذكرنا
ان دعوة الاستيلاد تستند دون دعوة التحرير فكانت دعوة الثانية سابقة حكما فلم يصح دعوة مدعي
الاول واذا صحت دعوة الثانية دون دعوة الاول ثبت نسب الثانية من مدعيه وصارت
الاول ام ولد له فيضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه ولا يغرم على مدعي الاول في الجارية
ان كان ميتة اي لا يغرم نصف قيمتها للشريك كما يغرم في الجارية الاول وهي ما اذا كانت ولدت الكبرى
لستة اشهر لان دعوته دعوة التحرير وهي تقتصر ولا تستند والامة الميتة ليست بمحل للتحرير ولم تملك نصيب

صاحب هلاف اعتلا الاول فان دعوته فيها لكونها دعوة استيلاد يستند الى وقت العلوق فكانت
الجارية ملكه وقت علوق الاول فلا التملك لانها كانت حبلى م ولو ادعياه اي الولد معا وقد جاءت
به لاقل تعلق الضمان في الام للتملك ويخير في الولد كانه اعتق لا بالقول ولا تداخل للاقتصار
لما مر وما لو جاءت به لستة اشهر س اي ولو ادعى ولد الجارية المشتركة احد الشريكين وقد جاءت به لاقل
من ستة اشهر منذ ملكاها تعلق الضمان في الام على الشريك المدعي اي يضمن نصف قيمة الجارية سواء كان
موسرا او معسرا لانه ثبت امية الولد باقراره فصار متملكا عليه نصيبه فيضمن موسرا كان او معسرا لانه
ضمان التملك وانه لا يختلف باليسار والاعسار ويصير الولد ولد المدعي ويتخير في الولد اي يتخير شريك
المدعي في الولد وثبت له ثلث خيارات عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما التضمين مع اليسار والاستسعاء
مع الاعسار لان دعوته تحرير فصار كان احد الشريكين اعتق العبد المشترك لا بالقول ثم يكون
للشريك الساكت خيارات ثلاثة ان شاء ضمن وان شاء اعتق وان شاء استسعى وعندهما
ان كان المعتق موسرا فللساكت تضمين المعتق لا غير وان كان معسرا فله استسعاء العبد لا غير
فكذا هنا قوله ولا تداخل لضمان الولد في ضمان الام لاقتصار حكم الدعوة وهو التحرير على وقت
الدعوة ووقت الدعوة الولد منفصل عنها فبقي مشتركا فيصير معتقا بالدعوة عند اقراره كما علم
حكم اعتاق العبد المشترك بخلاف ما اذا جاءت به لستة اشهر فادعاه احدهما فانه يغرم نصف
قيمة الام ويدخل ضمان الولد فيه لما ذكرنا انه دعوة استيلاد وهو مستند الى وقت العلوق فصار
متملكا نصيب شريكه من الام وقت العلوق ولهذا يضمن قيمة الام وقت العلوق لا وقت
الدعوة فيملك بذلك نصيب الشريك من الولد لانه كان في بطن الام وقت تملك نصيبه منها
كما لو اشترى نصيبها منها والولد في بطنها م

ومن الدعوى

يكون بعضها اولى دار في يديهما اقاما اي اقام كل واحد بينة انها له فالنصف بينهما والنصف للاصني
لان في يد كل واحد نصفها وذلك للاخر لكونهما خارجين س اي دار في يدي رجلين احدهما اصغر
والاخر اكبر اقام صاحبا اليد واصني كل واحد بينة ان الدار له فنصف الدار بين صاحبي
اليد لكل واحد ربعها والنصف للاصني لان في يد كل واحد من الاصغر والاكبر نصف الدار
فيكون كل منهما صاحب اليد في النصف خارجا في النصف الاخر فيقضى بالنصف الذي
في يد الاكبر للاصغر وللاصني لانهما خارجان وبينة الخارج اولى من بينة ذي اليد فيكون
الربع للاصني والربع للاصغر لاستوائهما في الحجة وكذا النصف الذي في يد الاصغر يقضى به للاكبر

وللاصني

271

وللاصني لانهما خارجان فيكون للاصني ربعه فيحصل له النصف ولكل واحد منهما الربع م فان ادعى
الاصني الغصب على الاكبر اخذ ما في يد الاصغر لان بينته دافعة اذ الغاصب لا يكون مالكا فكان
اولى كما في الخارج يقيم على الاخر وقاسم فيما في يد الاكبر س وبيانه اي وان ادعى الاصني
على الاكبر انه غصبها منه واطلق فانهما اخذ الاصني ما في يد الاصغر لان بينة الاصني تدفع
بينة الاكبر باثبات الغصب عليه وهذا لان غاصب الشيء لا يكون مالكا له فاذا اثبت انه غصبها
منه فقد دفع ملكه عنها وبينة الاكبر تثبت الملك فيما في يد الاصغر فالنصف الذي في يد الاصغر
قامت عليه بينتان من خارجين وبينة احدهما دافعة والدافعة اولى من المثبتة فيقضى له بمقتضى
بينته الدافعة وهو الاصني كما اذا الخارج يقيم على الخارج الاخر بالغصب فانه لو ادعى رجل
دارا في يد رجل ثم اقام البينة واقام رجل اخر بينة ان هذا الذي ادعى غصب منه الدار
يقضى له بجميع الدار لما ذكرنا فكذا هنا قوله وقاسمه اي وقاسم الاصني الاصغر فيما في يد الاكبر
لانهما خارجان وهو لم يدع الغصب على الاصغر فيكون بينهما نصفان لتساويهما في الحجة
فصار للاصني ثلثة ارباع الدار وللاصغر ربع الدار م فان عارضه الاكبر بمثله فالنصف لهما
والنصف للاصني لسقوط دعوى الغصب س اي ان عارض الاصني الاكبر بمثل ما ادعى عليه من
الغصب بان ادعى الاصني الغصب على الاكبر وادعى الاكبر الغصب عليه والاصغر ادعى
ملكا مطلقا فالنصف يكون لهما لكل منهما الربع والنصف للاصني كما في المطلق س الاول لانه وقع
التعارض في دعوى الغصب فسقط دعوى الغصب وبقي دعوى الملك مطلقا م وان ادعى
الاصني على الاكبر وهو على الاصغر فللاصني ثلثة الارباع لانه توحد بما في يد الاصغر وقاسمه
فيما في يد الاكبر ولا شيء للاكبر لانه صار مقضيا عليه س اي وان ادعى الاصني الغصب على
الاكبر والاكبر ادعى الغصب على الاصغر والاصغر ادعى ملكا مطلقا واقاموا البينة فللاصني
ثلاثة ارباع الدار لانه توحد بما في يد الاصغر لانه ادعى الغصب على الاكبر فكان في بينته ما يدفع
استحقاق الاكبر والاكبر لم يعارضه حتى تسقط دعوى الغصب فضاعت بينة الاكبر
فيما في يد الاصغر وضاعت بينة الاصغر فيما في يده ايضا لان بينة ذي اليد مع وجود بينة الاصني
متوحدا بما في يد الاصغر وقاسمه اي قاسم الاصني الاصغر فيما في يد الاكبر ~~لان بينة ذي اليد~~
يد الاكبر اقام كل واحد بينة ولم يدع احدهما على الاخر غصبا فاستويا في الدعوى
والحجة فيقضى بما في يد الاكبر بينهما نصفين فيحصل للاصني ثلاثة الارباع وللاصغر الربع ولا شيء للاكبر

غصبها

رجل اخر بينة بدار

في يد الاكبر لاستوائهما في الحجة لان الاصني يدعي الغصب على الاكبر لا على الاصغر فكان الاصني والاصغر خارجين فيما في يد الاكبر

ح

لانه صار ببينة الاصغر مقضيا عليه بعدم الملك لانه لا ملك للغاصب والمقضي عليه في حادثة لا يجوز
ان يصير مقضيا له فيها م وان ادعى الاصغر على الاصغر ما في يد الاصغر لان الاكبر مشهود عليه
وما في يد الاكبر للاصغر لان الاصغر مشهود عليه س اي وان ادعى الاصغر على الاصغر الغصب
في هذه المسألة بان ادعى الاصغر على الاكبر الغصب والاكبر على الاصغر والاصغر على الاصغر
الغصب فالنصف الذي في يد الاصغر للاصغر لانه لما اقام الاصغر على الاكبر صار الاكبر مشهودا
عليه بالغصب فما في يد الاصغر فضاعت بينة الاكبر في حق الاصغر وضاعت بينة الاصغر لانها بينة
ذي اليد فلم ... وكل النصف للاصغر والنصف الذي في يد الاكبر يكون للاصغر والاصغر منه
للاصغر لانه لما اقام على الاصغر بالغصب صار الاصغر مشهودا عليه به فلم يبق له حق فلم
ذلك للاصغر م ولو ادعى الاصغر عليهما وكل واحد منهما على صاحبه فالنصف بينهما والنصف
للاصغر لانه تصدق دعواه بغصب كل واحد ما في يده فلا يزاد وقد تساويا في هذه ودعوى الغصب
على صاحب اليد لا تكون دفعا فلا فما لو ادعى على احدهما س اي لو ادعى الاصغر على الاكبر والاصغر
انما غصبا منه وادعى الاكبر على الاصغر انه غصبها منه وادعى الاصغر على الاكبر انه غصبها منه
فنصف الذي في يد الاكبر والاصغر للاكبر الربع مما في يد الاصغر وله الربع مما في يد الاكبر
والنصف للاصغر لان الاصغر ادعى الغصب عليهما ومكنه الدعوى فتصدق بنصف كل منهما ما في يده
فان من اقام البينة على رجلين في ايديهما دار انهما غصباها فانما اثبت على كل منهما غصب ما في يده
فيجعل كل منهما غاصبا ما في يده فلا يزاد على هذا بان يجعل واحد منهما غاصبا لتمام الدار ...
اي وقد تساوى فيما في يد كل واحد منهما صاحبه والاصغر فان الاصغر يساوي الاكبر فيما في يد
الاصغر لانه يدعي الغصب فهذا النصف الاعلى الاكبر فيقضي به بينهما نصفين ولان في حق الاصغر
ما في يد الاكبر فحصل للاصغر نصف الدار ولكل واحد منهما ربعها ثم انه فرق فيما اذا ادعى
الاصغر الغصب على احدهما وفيما اذا ادعاه عليهما فان فيما اذا ادعى الغصب على احدهما فصار
المشهود عليه بالغصب في يد صاحبه شيء بل يقضي بتمامه للاصغر وفيما اذا ادعاه عليهما يقضي لكل
واحد منهما بنصف ما في يد صاحبه وهو ربع الدار مع ان كل واحد منهما مشهود عليه بالغصب من قبل
الاصغر فاراد بيان وجه الفرق فقال ودعوى الغصب يعني انه فيما اذا ادعى الغصب عليهما يكون
مدعيا الغصب كل واحد منهما ما في يده لا غير فكان الاصغر خارجا اقام البينة على ذي اليد الغصب
ودعوى الغصب على ذي اليد لا يكون دفعا لدعوى ذي اليد بخلاف ما لو ادعى الاصغر الغصب

فكان الاصغر والاكبر خارجين فيما في يد الاصغر واقام كل منهما بينة ولم يثبت احدهما على الاخر الغصب

الغصب على احدهما فانه يدعي عليه غصب جميع الدار ونصف صاحبه الذي في يد صاحبه فكان في حق هذا النصف
دعوى الغصب من خارج على خارج ودعوى الغصب على الخارج يكون دفعا كما سيأتي وذلك لان الثابت
بالبينة كالثابت بالاقرار ولو اقر الاكبر انه كان غاصبا لما دفع دعوى الاصغر لم يصح دعواه
انه كان مالكا لان الغاصب لا يكون مالكا فلا اسنا واما اذا ادعى الغصب على كل واحد منهما
فكانت بينته مثبتة للغصب في النصف الذي في يده فصار بمنزلة ما لو اقر كل واحد منهما بغصب
النصف الذي في يده من الاصغر وهذا لا ينافي دعوى الملك منه في النصف الاخر م

باب دعوى النسب اقام بينة انه اخوه لا تسمع لانه على الغائب وليس مما يورث حتى
حتى يقوم مقامه س اي ادعى رجل على رجل انه اخوه لابيه وامه واقام على ذلك بينة لا تسمع
لانه اي لان القضاء بهذه البينة قضاء على الغائب او لان البينة على تاويل الشهادة قام على الغائب
لانه ادعى النسب على الاب وهو غائب وليس اي ليس النسب الذي ثبت من الميت مما يورث
عن الميت حتى يقوم الحاضر مقام الميت في اثباته فان الاصل ان الوارث انما ينتصب خصما عن
الميت فيما ينتقل الاشغال عن الميت اليه اما ما لا ينتقل الاشغال اليه فانه لا ينتصب خصما عن
الميت في اثباته وذلك لانه انما يقوم الحاضر مقام الغائب اذا كان ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي
على الحاضر وهو لا يدعي على الحاضر شيئا سوى النسب على الغائب م الا اذا ادعى حقا كالارث
والحضانة والامتناع الرجوع في الهبة لا بسببه س اي الا اذا ادعى بسبب الاخوة حقا كالارث
والحضانة فان التقط رجل صغيرا فادعت اخت انه اخوها واقامت البينة فانها تقبل لانها
تدعي حق الحضانة وكما امتناع الرجوع في الهبة بان وهب رجل لاخر شيئا ثم اراد الموهوب له
بينة ان الواهب اخوه فانها تقبل لانه اي لان النسب الذي يدعي على الاب سببا اي سبب
الحق الذي يدعيه على الحاضر لانه انما يستحق الارث او العتق او الحضانة او لزوم الهبة بسبب
نسبته الى ابيه وقد مر انه اذا كان ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر ينتصب الحاضر
خصما عن الغائب م ولو اقام انه ابوه او ابنه تسمع لانه دعوى الحق معنى لحاجة الى النسب
والنسل وكذا الزوجية نفسها حق مقصود وكذا الولاء ان من الطرفين لانه كالنسب ولانه
يدعي فعله ولهذا صح الاقرار بهؤلاء دون الاخ س اي ولو اقام بينة انه ابوه او ابنه تسمع بينته
سواء ادعى المال او لا لانه دعوى الحق لا معنى لان النسب حق من حقوق المدعي لحاجته اليه
لان من لا نسب له من الاب فهو في حكم الميت فهو يدعي انه ابنه يدعي حقا لنفسه وكذا ادعى

ابوه

الاصل

المعتة

وكذا يحتاج الى الشك لانه ان كان (؟) هو يدعوى انه ابنه يدعي حقا لنفسه من الكلام لعف وعن الحاجة
الى النسب في دعوى انه ابوه ويحتاج الى الشك في دعوى انه ابنه وكذا الرفع بان ادعى الرجل
انها زوجته او المرأة انه زوجها فانها تسمع لان نفس الزوجية حق مقصود لكل منهما فالرفع يدعي
حقا في عينها ومن يدعي حقا لنفسها عليه كالمهر والنفقة وكذا الولاء اي ولاء العتاقة وولاء
الموالاة من كل واحد من الطرفين بان ادعى انه معتقه او معتقه او ادعى على رجل انه ولاه
او ادعاه عن الاخر عليه كذلك لان الولاء كالنسب فكان حقا مقصودا مثل النسب ولانه اي
ولان المدعي يدعي في المجموع على الاخر فعلى هذا تقبل اما فيما اذا ادعى على الاخر انه ابوه فلانه
يدعي على ابيه الارث واما فيما اذا ادعى عليه انه ابنه فلانه يدعي عليه انه ولده ولزم الامام
قاضي خان بقوله انما في ولاء العتاقة فلان المدعي لو كان هو المولى الاسفل فهو يدعي على
الاخر اعتاقه وان كان المدعي هو المولى الاعلى فهو يدعي على الاخر انه عتيقه وصار حق
نفسه واما في الرفع وفي مولى الموالاة فكل واحد يدعي على الاخر العقد والاصل ان
ان من ادعى فعلا على الغير واثباته يفيد فاينه في الحال او المال يكون الاخر خصما له
ومثاله خلاف دعوى الاخوة فانه لا يدعي غيره على الاخر فعلا قوله وكذا اي والاصل ما قلنا
انه يدعي حقا لنفسه في هذه الجملة يصح اقراره بهؤلاء المذكورين لان اقرار الانسان يصح فيما هو حق
نفسه ولا يصح اقراره بالاخ لانه الحق الغير وكذا لو اقام انه معتق ابيه لان الولاء لا يختلف
بالواسطة فلعتق وكذا لو مات عن ابنين ثم مات احدهما عن ابن والاخر عن عشرة قسم على الرؤوس
بخلاف الجد والنافلة لان القرابة تختلف بها فاعتبرت فكانت على الغائب ش اي وكذا لو اقام
المدعي بينة انه اي المدعي معتق اب المدعى عليه على ابنه انه كان عبدا لابيه وانه اعتقه وانكر الابن
فاقام المدعي على ذلك بينة تقبل بينته ويقضي بالولاء والقياس ان لا تقبل لان دعوى الولاء
لابيه بمنزلة دعوى النسب له في مثله دعوى الاخ فكما انها لا تقبل ثمة اذا لم يدع حقا فكذا هنا
واختلف عبارات المشايخ في وجه الاستحسان واختار بعض المشايخ في ذلك ان ابن المعتق في الولاء بمنزلة
المعتق في حق اضافة الولاء الى نفسه فان المعتق كما يقول لمعتقه هذا مولاي كذلك ابن المعتق
يضيع الى نفسه الولاء ويقول هذا مولاي بخلاف دعوة الاخوة فان المدعى عليه الاخوة لم يقم مقام
ابيه في حق الاضافة اليه فان اب المدعى عليه يقول لاحدهما هذا ابني وهو يقول هذا اخي واما كان
كذلك كان دعوى الاضافة على ابن المعتق بمنزلة دعواه على المعتق ولا شك ان المعتق لو ادعى

لو ادعى على عبد معتقه انه مولاه واقام بينة تقبل بينته فكذا هنا ثم اعلم انهم ذكروا ان هذا الوجه لا يقوى
فانه يشكل بمن ادعى على رجل انه ابن ابنه وانه جده وهو يجحد فاقام على ذلك بينة لا تقبل اذا لم يدع
على الجد حقا مالياً مع ان الجد يقوم مقام الاب في حق الاضافة الى نفسه فان الجد يقول لابن الابن
هذا ابني كما يقول الابن فبين المصنف بطريقة الاستحسان على وجه يندفع به هذا الاعتراض
وقال ان الولاء لا يختلف بالواسطة وهذا الوجه كما ذكر الخصاف عن ابي حازم معناه ان ابن المعتق
في الحكم جعل كالمعتق فجعل هو مستحقا للولاء بنفسه عند المعتق لا انه يستحقه بالارث قوله وكذا
اي ولا جل ان حكم الولاء لا يختلف بالواسطة فانه لو مات المعتق عن ابنين ثم مات احد الابنين
عن ابن واحد ومات الابن الاخر عن عشرة بنين ثم مات المعتق قسم الولاء بينهم على عدد رؤوسهم
احد عشر سهما عشرة اسهم لبني الابن الذي ترك عشرة بنين وسهم لابن الابن الاخر
ومن هذا كان بالشركة ولو اعتبر الواسطة لاستحق الابن الواحد نصفه والعشرة نصفه
فعلم انه لا اعتبار للواسطة في الولاء بخلاف مثل الجد والنافلة لان القرابة تختلف بالواسطة
الا ترى لو مات رجل وترك ابنين ثم مات احدهما عن ابن واحد ومات الاخر عن عشرة
بنين كان ميراث الميت الاول بين العشرة وبين الواحد نصفين ولم يكن في الواسطة
بان ترك رجل احد عشر ابنا كان ميراثه بينهم على عدد رؤوسهم فعلم ان القرابة تختلف بالواسطة
فاعتبرت الواسطة فلم يكن ابن الابن مثل الابن فكانت بينة النافلة على الغائب وهو
الابن مثلا فلم تعتبر ش ولو اقامت انه ابنها تقبل معناه اذا لم تعين رجلا لانها قد تكون
اصلا كولد الملاعنة والزنا ش اي لو ادعت امرأة على رجل انه ابنها واقامت بينة
تقبل وهذا اذا لم تعين رجلا للابوة بان لم تقل هو ابني من فلان فانها حينئذ لا تقبل
وهذا لان ثبوت النسب منها لا يتوقف على ثبوته من الغير فانها قد تكون اصلا في النسب
كولد الملاعنة والزنا فان نسبهما من الام دون الاب فلم تقم بينتها على الغير بخلاف
ما اذا عينت فانها تكون حاجة على الغير فترد ولو اقامت على انه ابن ابنها ان ادعت
حقا كالارث والنفقة قبلت والا لا كما في مثل الجد والنافلة وفي مثل الاخ اعلم ان ذكر
في الجوامع ان الاصل في هذا الباب ان كل ما جاز الاقرار به قبلت البينة عليه عند الانكار والا فلا
واقرار الرجل بالوالد والولد والزوجة والمولى في العتق والموالاة صحيح فيقبل منه البينة
على ذلك واقرار المرأة يجوز بالوالد والزوج والمولى والولد ايضا فيجوز منها اقامة البينة على ذلك

سكله ذلك منافاة قال في كتاب الرائض ان اقرار المريض بالولد باطل قوا وبل ما قال منها ان الشئ
ما زعم موقوف فصار اقرارها منفرعا الى الوان فصار عليها خاصه وموضوع المسئلة سائل
ان يكون صار صح كذا في جامع الامام محمد الاسلام م بهه لله فالمصنف يه لله اراد بيان ملك الفعل
التاويل فقال معناه اي معنى قوله انها تفعل اذا لم تعين المرية رجلا لا لا يوه بان لم
موا ابي من فلان اما اذا عينت فانها لا تفعل م ا
ما يدفع الخصومة باقراره للغير اذا قال هو كل اودعنيه فلان او بدا بالوديعة فان اقام بينه او علم القاضي
بالايداع تندفع لان للمستعير ان يودع ولا المودع اذا لم يجد فلا منافاة س اي لو ادعى عينا على
ذي اليد انه ملكه اذا يجد فلا منافاة فقال هو اللذ هو كل اودعنيه فلان اودعا بالوديعة
فقال اودعنيه فلان وهو كل اي صدقه في الملك وادعى انه اودعه فلان فان اقام ذو اليد
بينه على ايداع فلان او علم القاضي بالايداع تندفع الخصومة عن ذي اليد ولا ما نص الايداع
لان غاية الاقرار انه صدقه في الملك لكن يجوز ان يكون فلان قد استعاره من المدعي او يكون
المدعي قد اودعه وللمستعير ان يودع العارية وكذا للمودع ان يودع الوديعة عند غيره اذا عجز
عن حفظ فلا منافاة بين كون الملك للمدعي والايداع من غيره م وان لم يقم اخذ وكذا
اذا علم القاضي بغصب الغايب لانه من حقوق العباد ش اي وان لم يقم ذو اليد بينة
على الايداع اخذ المدعي لانه اقر بالملك له ولم يثبت الوصول اليه من جهة الغير ولا اذا اقام البينة
على الايداع لكن علم القاضي ان الغايب الذي اودعه قد غصب العين من المدعي لان علم القاضي حجة
في حقوق العباد فصار كما لو ثبت بالبينة م واذا اجتمعا صح للمدعى به لان الثاني على الغير
ولهذا لو قال هو موقوف بل هو لفلان ثم ملكه عتق وفي عكسه يا رجل فلان س اي واذا اجتمع
المدعي والمقر له بالوديعة بعد ذلك فهو له اي العين المدعا للذي بدا به ذو اليد في الاقرار
وعلى الاول اقامة البينة على ما يدعيه لانه لما اقر له اولا فقد ثبت حق بالاقرار ثم الاقرار الثاني
يكون اقرارا منه على الغير فلا يقبل فمن قوله هو كل اودعنيه فلان اقر للمدعي بالملك اولا ثم قوله
اقرار بحق في حق الوديعة من الغايب لانه يكون اقرارا لحق المدعي فاذا حضر الغايب فقال
له اقم البينة انه لك وانت اودعته اياه وفيما اذا بدا بالوديعة بان قال هو وديعة فلان ثم قال
للمدعي هو كل اذا حضر الغايب او المدعا عليه بالتسليم اليه ثم يقيم المدعي البينة عليه قوله ولهذا
اي ولاجل ان الحق يثبت للمدعى به فا لو اذا قال رجل لعبد لا يملكه هو موقوف بل هو لفلان ثم ملكه

ثم ملكه ذلك العبد انه عتق عليه لانه اقر بالعتق اولا فلا يجوز اقراره لغيره وفي عكسه وهو ان يقول هو لفلان
بل هو موقوف يا رجل فلان لانه اقر له اولا بان العبد عبده ثم يجد منه الاقرار بالعتق بعده م ولو قال
اودعني الذي تدعي الشراء منه فلا خصومة لان الظاهر الوصول من جهته فكانه صدقه بخلاف ما لو ذكر الامر
بالقبض لاثباته حق النقل كالقايمة على الارث منه س اي لو ادعى المدعي انه اشتراه من عبد الله فقال
ذو اليد اودعنيه عبد الله فلا تندفع الخصومة عنه من غير بينة لانهما تصادقا على ثبوت اليد لعبد الله
فالظاهر انه وصل اليه الى ذي اليد من جهته فصار كان المدعي صدقه صريحا في الوصول من جهته
بخلاف ما لو ذكر المدعي انه اشتراه من عبد الله وان عبد الله امره بقبضه من ذي اليد فانه لا تندفع
عنه الخصومة بانه قال اودعني عبد الله لانه اثبت عليه حق نقل العين من يد ذي اليد قوله كالقايمة اي
كالبينة القايمة على الامر بالقبض في اثبات حق النقل كالبينة القايمة على الارث من الذي يدعي
الشراء منه فان المدعي اذا اقام بينة ان عبد الله مات وتركه ميراثا له فان ثمه لا تندفع عنه الخصومة
بدعوى الايداع فلا ينافيه م ويحلف لقد اودعه لانه صار خصما بظاهر اليد واحاله عليه وان سقطت
عنه البينة لكن الى غاية النكول اذ الظاهر يترك به بخلاف الاباق لانه لم يصر خصما قبل ظهور العيب
اي واذا قال اودعني الذي يدعي الشراء منه حتى اندفعت الخصومة فلو طلب المدعي يمينه على
انه اودعه يحلف على البتات بالله لقد اودعه عبد الله اياه لانه صار خصما بظاهر اليد الا انه اذا احال
به الى الغير وصدقه الخصم في ان اصل اليد كان لذلك الغير كان الظاهر شاهدا له واسقطت احالته
اليد الى الغير عنه البينة لكن الى غاية نكوله عن ذلك لان بالاحالة انما تسقط عنه البينة لشهادة الظاهر
له ومن شهد له الظاهر يصدق باليمين فاذا نكل سقط حكم الشهادة الظاهرة بالنكول لان الظاهر
يترك به اي بالنكول فان قيل ينبغي ان لا يحلف لان دعواه الشراء من عبد الله اقرار بثبوت الوصول
اليه منه قلت يحتمل انه وصل اليه من غير عبد الله بان غصب انسان من عبد الله ثم وصل من الغاصب
الى ذي اليد فلا يكون خلاف الظاهر واليمين على من يشهد له الظاهر فان قيل لما كانت لا خصومة
بينهما فكيف يحلف والحلف يترتب على خصومة صحيحة قلت معناه لا خصومة في التقصير كما يقال
في المودع اذا قال هلك لا سبيل عليه يعني في التقصير لا في اليمين وهذا بخلاف الاباق فان
المشتري اذا ادعى اباق العبد يقال له اقم البينة على ثبوت الاباق فان لم يقم واراد تحليف
البايع لا يكون له ذلك لان البايع لا يصير خصما قبل ظهور العيب في البيع واليمين لا يتوجه الا على
الخصم م وان حلف على الغصب لا تندفع للساكن كمودع ادعى الرد ثم الهلاك وفي المطحونة

وسعى ان يقبل بينة لامكان التوفيق ش اي ولو قال ذو اليد حين حُلف ما اودعنيها عبد الله ولكن
غصبتها منه لا يندفع عنه الخصومة للتناقض لانه ادعى الايداع اولا وحكمه عدم الضمان ثم ادعى
الغصب وحكمه الضمان فكان متناقضا فبطل كلامه كالمودع اذا ادعى الرد ثم ادعى الهلاك
فانه يبطل كلامه للتناقض وهي المسئلة التي طعن فيها ابن ابان وقال ينبغي ان تندفع الخصومة
لان المدعي جمع بين دعويين كل منهما تدفع الخصومة فايهما ثبتت تندفع الخصومة بها واجاب الكرخي
عن طعنه بقوله للتناقض فان التناقض يبطل الكلام اصلا فلم يثبت واحدة من الدعويين
فصار كانه سكت ولو سكت يكون خصما فكذا هنا ولو انه اقام بينة على الغصب ينبغي ان يقبل
بينته لامكان التوفيق بان تكون الوديعة ثم غصبها منه المودع م وكذا لو قال اودعني
وكيله للتناقض ويحلف المدعي ما يعلم ذلك لانه يمكن تندفع الا انه فعل الغير فحلف على العلم والاول
لان القبول فعله ش اي وكذا اذا قال ذو اليد اودعني وكيل الذي يدعي الشراء منه لا يندفع
عنه الخصومة لان المدعي وذا اليد تصادقا ان الوصول من عند الله لان المدعي يزعم الوصول
من يد عبد الله حيث اعترف بان الملك كانت له وذو اليد كذبه فيه وذو اليد يدعي الوصول
من وكيل عبد الله وكذبه المدعي فيه فلا يثبت الوصول من عبد الله او وكيله فلم تندفع
الخصومة فان طلب ذو اليد يمين المدعي على ما ادعى من دفع وكيل عبد الله اليه يحلف المدعي
بالله ما يعلم ذلك لان ذلك الحق لو اقر به المدعي اندفعت الخصومة عن ذي اليد فيحلف
فيه اذا انكر ثم فرق بين هذه المسئلة والمسئلة الاولى وهي ما اذا اراد المدعي تحليف ذي اليد
على الايداع فانه يحلف ثمة على البتات وهنا يحلف المدعي على العلم فبيان وجه الفرق قال الا
انه فعل الغير يعني ان المحلوف عليه هنا فعل الغير من كل وجه لان المدعي يحلف على ايداع
الغائب من ذي اليد ولا فعل منه في ذلك بوجه والتحليف على فعل الغير يكون بالعلم بخلاف
الاول فان المحلوف عليه ثمة فعل الحالف من وجه لان ذا اليد ثم يحلف على ايداع الغائب منه
وان الايداع لا يتم الا بالقبول وهو فعله فكان فيه تحليفا على فعل نفسه فيكون على البتات م ها
باب ما يكون خصما اذا هلك مال العبد او ابق فاقام رجل انه كان
له واقام ذو اليد على الوصول من الغير لا تندفع لانه لا ينافي الضمان كمودع الغاصب ولانه
دعوى الفعل معنى ش اي اذا كان عبد في يد رجل فمات او ابق فاقام رجل بينة انه كان
العبد له وان له على ذي اليد ضمان القيمة واقام ذو اليد بينة على انه وصل اليه من الغير بسبب لا يوجب الملك
الملك في الحال

في الحال كالوديعة والرهن والغصب وغيرها لا تندفع عنه الخصومة لانه اي لان الوصول من الغير لا ينافي
الضمان على ذي اليد بعد التلف كمودع الغاصب فانه اذا اتلف الوديعة يغرم كان للمغصوب منه
مع انها وصلت اليه من الغير وهذا لانه يدعي القيمة عليه فلا تنعدم باحالة اليد الى الغير لان كونه خصما
في دعوى القيمة باعتبار انه يدعي عليه دينا في ذمته لا باعتبار يده على العين بخلاف ما اذا كان
العبد قائما لانه يجعل خصما باعتبار اليد لان دعوى الغير لا تتم الا على ذي اليد وقد احال
اليد الى غيره قوله ولانه اي ولان قوله كان العبد له دعوى الفعل عليه معنى لانه يدعي عليه
الاتلاف والاباق وعند دعوى الفعل على ذي اليد لا تندفع الخصومة عنه باحالة اليد الى غيره كما مر
م ويرجع على الغائب في الوديعة والرهن والاجارة لوقوع العمل له حفظا او براءة بالتاوي
او تقويما لغير المتقوم الا ان يكذبه فيما اقر فلا بد من الحجة لان الاول على غير خصم ش اي
واذا قضى على ذي اليد بالقيمة يرجع هو بما يضمن على الغائب الا ان اقر بالوصول منه فيما اذا كان
ادعى الوصول بالوديعة او الرهن او الاجارة منه لان عمله فيها يقع للغائب حفظا اي في الوديعة فان عمله
الحفظ وهو للغائب او براءة بالتاوي اي في الرهن فان قبض المرتهن يوجب براءة ذمة الراهن
من الدين بما توى من الرهن فكان عمله للغائب او تقويما لغير المتقوم اي في الاجارة فان منافع
المستاجر غير متقومة وانما تصير متقومة باستحقاق فيكون عمل المستاجر واقعا للموجر من حيث
انه حصل بعمله للموجر تقويم شيء غير متقوم وانما تصير متقومة باستحقاق فيكون عمل المستاجر
واقعا للموجر من حيث انه حصل بعمله للموجر تقويم شيء غير متقوم فكان له الرجوع على الغائب بما لحقه من الضمان
لان الاصل ان من عمل لغيره بامره ولحقه بذلك ضمان يرجع به عليه لانه انما عمله لاجله الا ان ذلك
العبد يكذبه الغائب اذا حضر فيما اذا اقر به فلا بد من الحجة لما ادعاه بان يقيم عليه بينة انه اودعه او رهنه
او اجره ذلك العبد واذا اقام على ذلك بينة يقضى له بالرجوع عليه بما ضمن ولا تكفي البينة الاولى
التي اقامها على المدعي ان هذا الغائب اودعه او رهنه او اجره اياه لانها قامت على غير خصم
لان ما ادعى على الغائب لم يكن سببا لما ادعى على الحاضر لان المدعي على الحاضر دفع خصومته وهي
لم تندفع بما ادعاه على الغائب كما ذكرنا فلم ينتصب الحاضر خصما عنه فلغت بينته م ولا يرجع في العارية
لانه عامل لنفسه كالموهوب له ولا في الغصب لانه لو رجع لرجع عليه الاخر ان مؤنة العامل والرد
فيهما على القابض لا المالك لكون الغرم بالغنم عكس الماضي ترجيحا بالمكان حال مقابل الحفظ كما لو ثبت
ذاته في دار الغير وبالحرف تلزم الكفالة برد ما حول الاباق اذ لزومها مشروط بكون المكفول مضمونا

اودعه

لعينه عينا كان او فعلا س اي ولا يرجع ذو اليد بالقيمة على الغائب فيما اذا ادعى انه اعاره وصدقه اذا حضر
لانه عامل لنفسه لا للغائب فلا يرجع بما ضمن فعله على الغائب وهذا لان المعير ملكه المنافع فقبضه
كان لاستيفاء ما ملكه من المنافع فكان هو كالموهوب له في انه يكون في القبض عاملا لنفسه ولو ادعى
انه من الغائب وضمنه المدعي ثم جاء الغائب لا يرجع بالضمان عليه لما ذكرنا وكذا لا يرجع عليه فيما
اذا ادعى انه غصبه منه لانه لو رجع على الغائب بالقيمة للضمان لرجع الغائب عليه بما له لانه اقر انه قبضه
وامسكه لنفسه لا للغائب حيث اقر بالغصب فكان معترفا بانه مضمون عليه بقبضه فكان للغائب
ان يرجع عليه بالضمان باقراره فلا يفيد الرجوع ثم اراد تنوير انه لا يرجع على الغائب في الغصب والعارية
لان قبضه يقع لنفسه فيهما فقال الا يرى ان مؤنة العين يعني حاصل ما ذكرنا عند ذي اليد ومؤنة رد
العين يعني اذا اراد ذو اليد ردها على المالك فيهما اي في الغصب والعارية يكون على القابض
اي الغاصب والمستعير لا على المالك لان منفعة القبض انما يكون لهما فيكون المؤنة عليهما لكون
الغرم بالغنم وهذا على عكس ما مضى من الوديعة والرهن والاجارة فان مؤنة الرد فيها على المودع
والراهن والمؤاجر لان الحفظ والمنفعة ثمة متقابل من الجانبين فان الراهن ينتفع بالرهن كما ذكرنا
والمرتهن بالاستيفاء وكذا المستاجر ينتفع بالمنافع والمؤاجر يتملك الاجرة ورجحنا جانب المالك في ايجاب
المؤنة عليه بالملك وتقابل الحفظ وان لم يتحقق في الوديعة لان الحفظ للمودع منها الا انه لما وجب
المؤنة على المالك عند تقابل الحفظ فعند خلوصه له اولى وهذا كما لو كانت دابة انسان في دار
غيره فانه يكون مؤنة الاخراج من الدار على المالك فان الحفظ منعا بل لان صاحب الدار ينتفع
في اخراجها بدفع الاذى وصاحب الدابة بتيسير الانتفاع بما له فيهما واوجبنا المؤنة على المالك
ترجيحا لجانبه بالملك والحاصل انه اذا قبض رجل ملك غيره وكان الحفظ في ذلك القبض
للقابض لا للمالك يكون مؤنة الحفظ المتعوض على القابض باعتبار الحفظ لا على المالك
باعتبار الملك لان منفعة القبض للقابض دون المالك واذا كان الحفظ في ذلك القبض من الجانبين
يرجح جانب المالك في ايجاب المؤنة بالملك لانهما استويا في الحفظ وجانب الملك رجحان فهذا هو
الحرف في ايجاب المؤنة فوليس بالحرف اي بالحرف الذي ذكرنا ويكون المؤنة على القابض اذا
كان الحفظ في القبض له دون المالك وعلى المالك عند تقابل الحفظ من الجانبين فلينظر
اذا تكفل انسان عن المستعير والغاصب برد العارية والغصب الى المالك يلزم الكفيل رده دون
رد الباقي من الوديعة والرهن والاجارة وهذا لان لزوم الكفالة مشروط بكون المكفول به

العين

بتيسير

المكفول به مضمونا لعينه عينا كان المكفول به كالمغصوب والمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء
او فعلا كالرد المغصوب ونحوه اما اذا لم يكن مضمونا كالوديعة والرهن او كان مضمونا بالغير كالمبيع والمرهون
فانه مضمون بالثمن والدين لا بنفسه لا يلزم الكفالة به ففي العارية والغصب لما كان مؤنة الرد عليهما
كان فعل الرد مضمونا لعينه عليهما فلزمت الكفالة به وفي غيرهما لما لم يجب على القابض مؤنة الرد
لم يكن الرد مضمونا لعينه عليه فلم يلزم ثم اعلم ان ما ذكر في الرهن رواية عن اصحابنا وقد ذكر
ذلك في الفصول وذكر في الكافي ان مؤنة رد العين في الرهن على المرتهن لان القبض كان لاستيفاء
دينه وان الكفالة تسلم يجوز فيه اختلاف الرواية ووجه هذه الرواية ما ذكر في المتن وما ذكر
في الكافي من قوله لان القبض له جوابه ان هنا قد تقابل الحفظ من الجانبين كما بينا فلا يكون القبض
للمرتهن من كل وجه بخلاف العارية م واراد بمن تقرر عليه الضمان س اي وان عاد العبد
من الاباق في هذه المسائل كان لمن كان قرار الضمان عليه ففي الوديعة والاجارة والرهن
يرجع على المودع والمؤاجر والراهن ويرجع عليه بما ضمن له لانه كان عاملا له فكان قرار الضمان عليه
وفي العارية والغصب يعود على ملك ذي اليد لان قرار الضمان عليه ولا يؤخذ المستعير او الغاصب
بالرد الى المقر له فعلم […] حيث اقر انه استعاره او غصبه منه لان اقراره بطل ببينته […] م
وان قتل العبد ودفع به القاتل ثم تنازعا فان طلب القيمة لا تندفع لما مر وان طلب المدفوع
تندفع كالاول س […] وان قتل العبد في يد ذي اليد ودفع العبد القاتل به واقام المدعي
بينة ان العبد المقتول له كان له واقام ذو اليد بينة على انه اودعه فلان الغائب او رهنه
او آجره فان طلب المدعي قيمة العبد لا تندفع الخصومة باحالة اليد لما مر من قوله لانه ادعى
الضمان […] ولانه دعوى الفعل عليه وان طلب العبد الذي دفع بالاول تندفع الخصومة لانه
بمنزلة عين الاول واذا ادعى عينا اندفعت باحالة اليد فكذا هنا م وان قطعت يده واخذ ارشها
[…] لان الارش كالطرف لا يؤخذ بالملك لا يلزم المكاتب لانه كالمالك […] ش اي وان قطعت
يد العبد عند ذي اليد ودفع القاطع باليد والعبد المقطوع قائم فادعى رجل ان العبد الذي
قطعت يده عبده واقام ذو اليد على الايداع ونحوه فلا خصومة بين المدعي وذي اليد اما في العبد
المقطوع فلما مر من ان في دعوى العين تندفع الخصومة عن ذي اليد باحالة اليد الى الغير واما في
العبد المدفوع فلانه ارش اليد فيكون بدل الطرف والطرف لا يؤخذ بالملك لانه لا يتملك الا
بملك الاصل فاذا اندفعت عنه الخصومة في الاصل اندفعت في التبع وهو الطرف فكذا لا تندفع عن

عن الارش لانه قايم مقام الطرف فيكون له حكمه قوله لا يلزم المكاتب اي لا يلزم على ما ذكرنا من ان الطرف
لا يعود بالملك ان المكاتب اذا قطعت يده يملك الخصومة في الارش بعقبه المولى مع ان الارش
بدل طرفه ونصفه ملك المولى فكان يجب ان يتحقق مولاه الارش لان فيه افراد الطرف بالملك لان المكاتب
يجعل كالمالك لا طرافه اي فعل الطرف في حق كالمال فكانه تبتك جزاءه مجازا ان يعود بالملك حكم
م وان مات عن ولد يندفع في الولد دون الام لانه قد يعود بالملك كما في الوصية شي اي ولو كانت
جارية عند رجل فولدت في يده ثم ماتت فادعاها المدعي واقام هو على الايداع او نحوه يندفع
الخصومة في حق الولد فلا يقضي فيه بشي حتى يحضر الغايب ولا يندفع عن الام حتى يقضي للمدعي
بقيمتها عليه وهذا لان الولد قد يعود بالملك كما اذا اوصى المالك بالحمل لانسان فجاز ان يحصل
في الخصومة خلاف الجز المتصل م ا ف

ما يكون خصما بغير معاينة القبض اقام المدعى عليه ان فلانا اسكنها اياه وسلم اليه وهذا يعني الخصومة
لما مر اي لو ادعى رجل على ذي اليد دارا واقام ذو اليد ان فلانا الغايب اسكنني الدار ذو اليد وسلم
اليه اندفعت الخصومة عن ذي اليد كما مر في باب دعوى المدعى عليه تحيل باليد لانه تحول ما صار خصما
باعتبار وهو اليد فانه فما ادعى عليه عين الدار وفي دعوى العين انما يكون المدعى عليه خصما
باعتبار يده فاذا اثبت تسليم الدار من الغايب فقد تحول اليه اليد الذي كان خصما باعتباره
فلم يبق خصما للمدعي م وكذا لو قالوا اشهدنا على الاسكان وكانت الدار في يد منه او لا ندري
في يد من كانت احالة للحكم الى سببه وحكما للحال وهو اليد القايمة شي اي وكذا تندفع
الخصومة لو قال شهوده اشهدنا فلان على انه اسكنها ذا اليد وكانت يومئذ في يد هذا اي
في يد المدعى عليه وكذا يندفع لو قالوا اشهدنا فلان على الاسكان ونحن لا ندري يومئذ انها
في يد من كانت اما في الاول فلاحالة الحكم الى سببه اي انهم ذكروا سببا لليد وهو الاسكان
والاصل ان يحال بالحكم الى سببه الظاهر فيحال بيده الى الاسكان فصار كانهم شهدوا على
انه اسكنها اياه وسلم واما الثاني فلتحكيم الحال يعني ان يد ذي اليد قايمة في الحال فيستدل
بقيامها في الحال على قيامها وقت الاسكان فصار كانهم قالوا اشهدنا على الاسكان وهي
في يد ذي اليد وتحكيم الحال يصلح حجة للدفع م فان قالوا كانت في يد ثالث لا تندفع الا انه
من غير تقيض خلاف ما لو اقام المدعى انها لا تقبل على اثبات اليد المنقضية اما هنا المقصود اثبات
الاسكان نظيرتها اثباتا ورد الشهادة على الهبة شرايه وكذا لو قالوا اشهدنا على الاسكان والدار
كانت

كانت في يد ثالث لا تندفع الخصومة لانه اي لان الاسكان لا يصح بدون قبض وانما يثبت احالة اليد
بالاسكان الصحيح لان الاسكان الصحيح هو الذي يكون فيه تسليم وتسلم فاذا لم يشهدوا بالاسكان الصحيح
لم يشهدوا على الوصول وجه من يدعي الوصول منه خصما كما لو شهدوا انه اسكنها اياه فلان
الا انه سلمها اليه رجل اخر وثمة لا يندفع الخصومة كذا هنا قوله خلاف ما لو اقام يتعلق بقوله لا تندفع
اي بخلاف ما لو اقام المدعي انها كانت يومئذ في يد ثالث فان الخصومة تندفع حينئذ يعني لو قال الشهود اشهدنا
فلان على الاسكان ونحن لا ندري انها في يد من كانت فاقام المدعي بينة انما كانت يومئذ في يد ثالث
ليثبت بينة اليد للثالث ويعلم انها لم تصل الى ذي اليد ممن ادعى وصولها منه فيكون خصما الدعوى
لم يقبل بينته على ذلك ويندفع الدعوى عنه بقول الشهود انا لا ندري في يد من كانت لما بينا
وذلك لان البينة لا تقبل على اثبات اليد المنقضية يعني ان الشهود اذا شهدوا بعين انها كانت
في يد فلان انما يقضى بما بثبوت اليد لفلان اذا لم يعرف زوالها في الحال اما اذا عرف زوالها
وانقضاؤها في الحال فان الشهادة لا تقبل عليه وفرق بينه قيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله
ومحمد رحمه الله واما قول ابي يوسف رحمه الله تقبل بناء على ان الشهادة على اليد في الماضي
لا تقبل عندهما وعنده تقبل ذكره الامام قاضي خان رحمه الله قوله اما هنا اي فيما اذا شهدوا
على الاسكان الصحيح المقصود اثبات الاسكان لا اثبات اليد المنقضية يعني لا يقال ان شهادتهم
هنا ايضا تفيد اثبات يد منقضية لانهم شهدوا ان اليد فيها للذي اسكنها لانا نقول المقصود
بالشهادة هو الاسكان واثبات اليد له تقديرا يكون في ضمن ذلك وكم من شي يثبت ضمنا
ولا يثبت قصدا قوله نظيرتها اي نظيرة هذه المسألة او نظيرة الشهادة على الاسكان
من حيث الاثبات ومن حيث الرد الشهادة على الهبة ففي كل صورة تقبل الشهادة على الاسكان تقبل الشهادة
على الهبة وفي كل صورة ترد الشهادة على الاسكان ترد على الهبة فانه اذا ادعى عينا من فلان
وشهد الشهود ان فلانا وهبه له وسلمه اليه او شهدوا انه وهبه له وهي في يده او شهدوا انه وهبه له
ولا ندري انه في يد من كانت يثبت بالشهادة الهبة في هذه الوجوه كما يثبت الاسكان ولو قالوا كان
العبد يومئذ في يد ثالث ترد شهادتهم كما كانت ترد في الاسكان على هذا الوجه والمعنى ما بينا
فتامل م ا ف

ما يكون المولى خصما في العبد والامة وغيرهما
او لا يكون اقام على رجل انه فقا عيني برذون لغايب او ثور او جزور يقضي عليه بربع القيمة لا
النقض للاتر س اي لو اقام المدعي بينة على رجل انه فقا عيني برذون لغايب او فقا عيني جزور

ما يعين

او مجزور له غائب بعضى بمد البينة على المدعى عليه بدية اليد المبرجون او الثور او المجزور ولا يشترط احضار المبرجون
والثور والمجزور للقضاء ولا يقضى عليه بضمان النقصان ولو اقام عليه انه فقأ عين شاة له يقضى
عليه بضمان النقصان وذلك بالاثر وهو قول عمر وعلي رضي الله عنهما موقوفا وموقوفا في الفرس
والبغل والحمار والجزور والحق بها كل ما يركب ويعمل من الادوات ولا اثر في الشاة وعرضنا
ما اوجبنا فيها قدر النقصان كما هو القياس م ولان المقصود اليمين لا اللحم على الشاة وخلافه
وبالغير ش اي ولان المقصود من المبرجون ونحوه المنفعة بالحمل والركوب لا اللحم بخلاف الشاة فان
المقصود من الشاة اللحم لا المنفعة ولذلك اوجبنا فيها ضمان النقصان اذا فقئت عينها ونفع المبرجون
ونحوه يحصل بالمبرجون وبالغير وهو من يشغل ولا يحصل الانتفاع الا باربع اعين لان الاول
ومثله لا يعمل الا باربع اعين بعينيه وعيني من يستعمله فصار لعين واحدة منه ربع القيمة بخلاف
ما لو اقام المدعي بينة انه قطع يده لانه كالاول والادمي اتلاف ونصف القيمة مشروط بالتسليم
اي بخلاف ما لو اقام المدعي بينة انه قطع يد مبرجونه او يد ثوره او يد مجزوره فانه لا يقضى له حتى يحضر
المبرجون او الثور او المجزور لان قطع اليد من المبرجون ونحوه اتلاف لانه يخرج به عن حيز الانتفاع
مثل المسألة الاولى ومن ما اذا فقأ العين منه وكذا قطع اليد من الادمي فانه ليس باتلاف
لانه لا يخرج به عن حيز الانتفاع واذا كان ذلك اتلافا وجب نصف قيمته وانه مشروط بتسليم الغير
لان القيمة ضمان تمام العين فلو لم يسلم ما بقي منه الى المتلف لزم اجتماع البدل والمبدل منه
في ملك شخص واحد فكان تسليم المبرجون ونحوه بعد قطع اليد لازما لضمان القيمة على القاطع
فلذلك يشترط احضاره واما اذا فقأ عينه فالواجب ليس تمام القيمة فلا يشترط تسليم البدل قوله
والادمي دفع لسوال وهو ان يقال ان قطع اليد ليس باتلاف وبهذا لو قطع يد عبد رجل
وجب نصف القيمة فيقال ان قطع يد المبرجون اتلاف لبطلان الانتفاع به بخلاف قطع يد الادمي م
فلو احضر رجل وطلب الارش لم يلتفت اليه ما لم يقم على الملك يوم الجناية اذ الحال لا تحكم
للاستحقاق كما في موانع الارث ش اي فلو جاء رجل بعد ما قضي للاول بربع القيمة والمبرجون
كان ملكه يوم فقأ العين لانه لو حكم باليد في الحال على ما مضى لكان ذلك حكما للحال للاستحقاق
وانه لا يصلح للدفع لا للاستحقاق كما في موانع الارث فانه لو كان تحت مسلم نصرانية فمات زوجها جاءت
مسلمة وقالت اسلمت قبل موته لا يلتفت اليها ما لم تقم بينة على ذلك وكذا لو كان لرجل
ابن رقيق فمات الرجل ثم جاء ابنه وهو حر وقال اعتقني المولى قبل موت الاب لا يلتفت اليه
ما لم يقم

وعيني من بر

والثور او الجزور في يده وطلب ارش فقأ عينه من الجاني لا يلتفت اليه ما لم تقم على ان المبرجون

٢٧٨

ما لم يقم بينة على ذلك لما ذكرنا م وان اقاما فالمقضي له بالارش اولى لانه خارج فيما هو الاصل لكن في
صوفها وولدها في يد الغير ش اي وان اقام الذي جاء به بينة انه له وان الفاقئ فقأ عينه وهو في يد
كان له واقام المدعي الاول وهو المقضي له بالارش البينة ايضا على هذا الوجه فالمقضي له بالارش
اولى لان هذا صاحب يد في الارش والاخر صاحب يد العين فجعل هذا خارجا لانه خارج فيما هو الاصل
وبينة الخارج اولى وهذا كما اذا ادعى رجلان شاة وان الشاة في يد احدهما وصوفها وولدها في
يد الاخر فاما ما البينة فانه يقضى بها للذي في يده الصوف والولد لانه خارج عما هو الاصل كذا
هنا م ولا يا رضت بغير بينة كما وقع في بعض النسخ اذ دخوله تحت القضاء بالارش ضروري
فلا يظهر في نقض اليد القائمة ش اي لا يا رضت المقضي له بالارش المبرجون من الذي احضره
بغير اقامة بينة على انه مبرجونه كما وقع في بعض النسخ نظرا الى كونه مقضيا له بالمبرجون بالقضاء
بالارش لان القضاء بالارش قضاء بالمبرجون له ضرورة اذ لا يمكن ان يكون المبرجون لغيره
وهو يستحق ارش عينه وانما لزمه اقامة البينة لان دخول المبرجون تحت الحكم بالارش لضرورة
الاقتضاء ويد الذي احضره قائمة عليه في الحال فلا يظهر هذا الامر الضروري في نقض اليد القائمة
لان الثابت بالضرورة لا يظهر في غير موضع الضرورة م وان اقام عليه انه فقأ عين عبد له
غائب او تزوج امة له غائبة لم تقبل لان الدعوى على الغائب اصالة اذ الادمي ضد الغير من اهل
الاستحقاق على انه لا يد للحاضر وهو بما لا يصرحها ش اي لو اقام عليه بينة انه فقأ عين عبد له
قيمته الف درهم والعبد غائب او ادعى عليه انه تزوج امة له بكذا وهي غائبة لم تقبل حتى
تحضر العبد او الامة فيقيم هو بينة انه عبده او امته وان هذا فقأ عينه او تزوجها وقال
محمد رحمه الله في بعض مشايخنا انه يقضى له بالارش قبل الاداء قاسم بن معن او زفر
او عافية القاضي ووجه هذا القول انه ادعى دينا عليه فصح من غير حضور محل الجناية
كما في المبرجون ونحوه فعلل المصنف المسألة على وجه يندفع به قول هذا القائل وفصل
الفرق بين العبد والمبرجون في ذلك فقال لان الدعوى على الغائب اصالة اي دعوى
الارش والمهر يكون دعوى على الغائب انه عبده او امته بطريق الاصالة لان استحقاقه
ارش عينه او مهرها يتبع لثبوت الملك فيها واثبات الملك فيها حال غيبتها قضاء على الغائب
اصالة وانما قلنا في العبد والامة انه يكون دعوى على الغائب اصالة ولم نقل كذلك
في المبرجون ونحوه حتى قضينا بالارش ثمة حال غيبة المبرجون لان الادمي من اهل الاستحقاق

فاما

او الامة

فلا تخير من البهايم فاذا كان من اهل الاستحقاق طلب استحقاق لنفسه فيكون دعوى تملك لنفسه
دعوى على الغايب بخلاف البرذون ونحوه لانه ليس من اهل الاستحقاق فلا يكون له حق في نفسه
فلا يكون دعواه حال غيبته دعوى على الغايب على انه لا بد للحاضر وهو المدعى عليه على العبد والامة
لان لكل منهما يدا على نفسه فيدفع عن نفسه بدعوته والمدعى عليه بدون اليد لا يصير خصما فيهما بخلاف
البرذون فانه لا يد له على نفسه فيمكن ان يثبت اليد عليه بالدعوى والبينة حال غيبته فان قيل
هو يدعي الارش والمهر في ذمة المدعى عليه وفي دعوى الدين في الذمة لا يشترط اليد الا يرى
انه اذا ادعى انه قتل عبده يصح لانه دعوى الدين وهو الغرم قلنا ان دعواه لا تنحل عن دعوى
الدين بل هي دعوى العين باعتبار الاصالة ودعوى الغرم تبع الا على ذي اليد بخلاف ما اذا
ادعى انه قتل عبده لانه يكون دعوى الغرم اصالة ثم الا ان يكونا صغيرين او ميتين او نحوه
الحاضر فيخلص دعوى المال عليه عن دعوى الرق على الغايب كما خلص دعوى انتفاع
النكاح والرهن الى المال عن الشركة في البضع والحبس بعد موتها على عكس الحياة [متن: الا ان يكون]
العبد والامة صغيرين او ميتين او كانا كبيرين لكن اقر المدعى عليه بالعقار والزوج بحضه
عليه بالارش والمهر وان لم يقض بالرق ودعواه صلاح وان كان دعوى الرق على الغايب
لانهما صارت دعوى المال على المدعى عليه خالصة من دعوى الرق على الغايب ومنه كما اذا ادعى
اثنان على امة كل واحد يدعي انه تزوجها او ادعى اثنان عليها كل واحد يدعي انها رهنت
عنده العين من ماله بدين له عليها واقام كل واحد على ذلك بينة فكانت دعوى الغرم النكاح
او دعوى الرهن بعد موتها تقع دعويهما في حق الارث وفي حق المال المرهون لان الارث ما يقبل
الشركة وان كان البضع والرهن لا يقبلها فبعد موتها يخلص دعوى النكاح عن دعوى الشركة في البضع
الى دعوى الارث وكذا يخلص عنه دعوى الرهن عن دعوى الشركة في حق الحبس الى دعوى
الغير المرهون فصار مثله بمنزلة ما اذا ادعى كل واحد منهما مالا في يد رجل واقام كل منهما على
ذلك بينة فانه يقضي به بينهما كذا منه قوله على عكس ما اذا كانت المرتهنة حية فان ثمة
يخلص دعويهما عن الشركة في المال الى الشركة في البضع والحبس لان دعويها النكاح تحتمل
دعوى الشركة في البضع ولم تحتمل دعوى الشركة في المال حتى يقال بتهاتر البينتين لان
البضع لا يقبل الشركة وكذلك دعويها الرهن حال حيوتها تحتمل دعوى الشركة في الحبس
ولا يحتمل دعوى الشركة في العين حتى يقال بتهاتر البينتين لان الحبس لا يحتمل الشركة

لانه

[حاشية: اثنان]

[حاشية: الرهن]

[حاشية: حيوتها]

لانه يحتمل يستحيل ان يكون كله رهنا لهذا وكله رهنا لآخر في حالة واحدة وكذا التنصيف لان التوزيع الطاري كالمقارن
يمنع صحة الرهن فيها تهاترا ثم كذا لو اقام عليه انه استقرض من عبد الغايب الفا او اشترى به او انه
غصب او استودع منه ذا الالف على الغايب او ظهرت يد وحق بعينه بسبب الدالة التي انه لو اقر
الخصم لا يقضي كما لو اقر ان ذا وكيل الغايب بقبض وديعته ولو حضر الغايب فالخصم هو المولى
ثم انه كما انه ان اقام عليه انه فقأ عين عبد له غايب او تزوج امة له غايبة لم يقبل لان الدعوى
على الغايب كذا لو اقام مولى العبد على رجل بينة انه استقرض من عبد الغايب الف درهم
او انه اشترى من عبد الغايب متاعا بالف درهم او انه غصب او استودع من عبد الغايب
الف درهم لم يقبل بينته لان الدعوى على الغايب واما قلنا انه على الغايب لانه اذا ثبت
المدعى بسبب ما يدعيه على الحاضر وهو البيع او الاقراض او الايداع الى الغايب فقد ظهر ان الكل
اليد والحق للغايب يعني ان المدعي لما ادعى ان الحاضر استقرض من عبد الغايب الف
او انه اشترى من عبد الغايب متاعا بالف درهم او انه غصب او استودع من عبد الغايب
الف درهم لم يسمع بينته منه متاعا بالف درهم فقد ظهر باعترافه ان الحق وهو الالف الاول للغايب
لان الحق في القرض يكون للمقرض وفي الثمن يكون للبايع ولما ادعى انه غصب من عبد الغايب
الفا او انه استودع منه الفا فقد ظهر باعترافه ان اليد على الالف المدعا للغايب لان اليد للمغصوب
والوديعة يكون للمغصوب منه وللمودع فقوله ظهرت يد وحقه لف ونشر مشوش اي ظهرت يده
في دعوى الغصب والاستيداع فان المدعى فيهما هو العين الذي كان في يد الغايب ولهذا ذكر
فيهما اسم الاشارة فقال او انه غصب او استودع منه ذا وظهر حقه في دعوى الاقراض والشراء
فان المدعى فيهما هو الدين في الذمة لا عين في يد المدعى عليه واذا ظهرت اليد والحق للغايب
فلو قضي به للمدعي لكان قضاء على الغايب ومن الدليل على ظهور اليد والحق للغايب انه لو اقر
الخصم بذلك لا يقضي باقراره للمدعي بالالف الذي يدعيه فعلم بذلك انه ظهر الحق واليد للغايب
في الالف حيث لم يقض باقراره للمدعي لانه يكون اقرارا بحق الغير كما اذا ادعى رجل على مودع
انسان غايب انه وكيل من قبل الغايب بقبض الوديعة وصدقه المودع في ذلك فانه لا يؤمر
بالدفع اليه لانه يكون اقرارا بحق الغير ولو حضر العبد الغايب بعد ذلك يكون الخصم له ويكون
هو الخصم في ذلك هو العبد دون المولى فلا اذا كان غايبا ثم على الارش والمهر اذا الرق
سلب اهليته بالتصرف عن نفسه وظرفه غير عايد بالاذن المطلق فلا غير هما حتى صالح المأذون عن دم

[حاشية: والمغصوب اولا]

[حاشية: ومولاه لانه لو صح على ما في من المال الاول لان من ادعى على شيء من كسب العبد المأذون وكان العبد حاضرا يكون الخصم في ذلك هو العبد دون المولى ح]

والعصب
علي لا دم بنفوس اى ذكر واذا حضر الغايب يكون الخصم مو دون المولى فيما ذكر من الرهن
والوديعة والشري عكس الارش والمهر فانه اذا حضر العبد او الامة كان الخصم هو المولى وفي صورتها
ادعى على رجل انه قطع يد عبد الغايب وله عليه نصف قيمته ضمانا او ادعى انه تزوج امة الغايبة
بامرة وادعى المهر وحضر العبد او الامة واقام على ذلك بينة فانه يقبل بينته ويقضى عليه بالمهر
والارش للمدعي ويكون الخصم هو دون العبد او الامة واقام على ذلك بينة فانه يقبل بينته
لان الرق سلب يد الرقيق عن نفسه وطرفه فلا يكون له يد في بدل نفسه او بدل طرفه فلا يكون
خصما وكذا لو لم يقم على ذلك بينة لكن المدعى عليه صدقه في ذلك لو امر بدفع المهر والارش الى
المدعي لان اقراره نفاع امة المدعي او يقطع يد عبد اقرار بالمهر والارش على غيره للمولى للامة
او العبد لان الرق سلب يد العبد او الامة عن بدل الطرف كما مر واذا كان كذلك كان
الخصم في المهر والارش هو المولى لا الامة والعبد قوله غير عايد اى حال كون يد الرقيق
غير عايد الى ما سلب عنه وهو نفسه او طرفه بالاذن المطلق من المولى فان المولى اذا اذن عبده
اذنا مطلقا لا يملك العبد بذلك الاذن التصرف في نفسه او طرفه لو وجد حتى لو صالح العبد المأذون
عن دم نفسه لم يصح لانه تصرف فيما هو بدل نفسه ولو صالح عن دم عبد صح لان عبده من كسبه
ويصح تصرفه في كسبه بالاذن فيصح صلحه عن دم عبد له كذا في دم نفسه فعلم ان المأذون لا يصير
بالاذن مالكا للتصرف في نفسه او بدلها فلا يعتبر بها اى فلا يعتبر الارش والمهر بما ذكرنا فان العبد
يصير بالاذن مالكا للتصرف فيه فيكون دعواه انه مستوجب من عبد الغايب الغائب او
اشترى به منه او غصبه او استودع منه اعترافا بثبوت الحق للغايب فيكون القضاء له لذلك
قضاء على الغايب وانما قيد الاذن بالمطلق لانه اذا اذن له المولى اذنا خاصا بالمصالحة
على نفسه او طرفه يصح ويكون هو نايبا في ذلك عن المولى ثم انه لو تصادقا على انه مال المدعي
اخذ عبد الغايب واودع او غصب منه اخذا ترجمهما في اظهار يد الغايب دون الابطال فاذا
التصادق على اخذ عبد ذى اليد وابداعه لتحققه اقرارا على نفسه كما لو اقروا بالاتلاف او الموت
فيما يأخذ من عبد نفسه عليس عبد الغير فانه لا نايب حتى لا يتعلق به الدين سرايه كانه
لا يومر بالدفع الى المدعي بما ذكرنا كذا لو تصادق المدعي وذو اليد على ان المدعا مال المدعي
اخذه عبد المدعي الغايب واودعه ذا اليد او غصبه ذو اليد من العبد لا يومر ذو اليد
بالدفع الى المولى لانهما لما تصادقا على الوصول اليه من جهة عبد الغايب وعلى ان عبد
الغايب

عبد المدعي

الغايب اخذه منه كان في زعمهما امران احدهما اظهار يد الغايب حيث تصادقا على الوصول منه
والثاني ان للمدعي ان يأخذه من ذي اليد حيث تصادقا انه ملكه وجوز ان يوخذ بزعمهما في اظهار يد الغايب
على ابطال المدعي ولا يجوز ان يوخذ بزعمهما في الدفع الى المدعي لان فيه ابطال اليد التي ظهرت للغايب
بتصادقهما وزعمهما معتبر في اظهار حق الغير لا في ابطاله ومبنى على هذا ما اذا تصادقا على ان عبدا
لذي اليد ادعيا بان اخذ مال المدعي او غصبه او اودعه مولاه وهو ذو اليد فانه لا يومر ذو اليد بدفع
الغير الى المدعي وان كان العبد غايبا ومثله لان تصديق ذي اليد اياه في ذلك قد تمحض اقرارا
على نفسه وليس فيه اقرار للعبد من وجه كما اذا اقر ان عبده اتلف شيئا لانسان فانه يواخذ
باقراره وان كان العبد غايبا لما مر ذكرنا كذا هنا وانما قلنا انه تمحض اقرارا على نفسه لان
المولى ما يأخذه من عبده يأخذه على جهة التملك لا على جهة انه يكون نايبا عنه في القبض
بان يكون مودعا عنده او غاصبا حتى يكون يده يد العبد تقديرا ولهذا لو اخذ ما اخذه
المولى حكم الكسب حتى لا يتعلق بما به الدين الذي يلحق المأذون بعد ذلك ولو كان نايبا
عنه في القبض حتى يتعلق به دينه كسائر اكسابه الا يرى انه لو اودع ما في يده انسانا او غصبه انسان
ثم لحقه دين يتعلق ذلك المال بيد المودع او الغاصب لان يدهما بمنزلة يد المأذون لكونهما نايبا عنه
في القبض فيكون اقراره به اقرارا بالحق والاقرار بنفسه بخلاف ما اخذ من غيره فانه لا يكون فيما اخذ
من عبد غيره مالكا بل يكون نايبا واذا كان نايبا كان يده يد الغير فيمتنع بل حكما اقرار
ابطاله باقراره فهنا ظهر الفرق بين عبد ذي اليد وعبد المدعي ثم واذا حضر الغايب
واكل الرق فلا يقبل الا من تزاد لنفسه الثاني عكس الارش والمهر لنفسه التفاصيل
سرايه واذا حضر مثل الغايب فيما اذا تصادقا على اخذ عبد ذي اليد والادعى والكل ان يكون
نصفا لذي اليد فالقول قوله مع اليمين لان الظاهر شاهد له لان الاصل في الانسان
الحرية وله ان يضمن الحق ما دفعه الى المدعي وليس له ان يسترد من المدعي ما اخذه لانه
لم يظهر ما ينفي حق اخذه لانه يحتمل ان المال الذي دفع الغايب الى الحق مال الحق له فلا يظهر
اقراره للوله وان حكمنا بحرية الغايب وبناء على عكس حكم الارش والمهر فانه يسترد منهما
من المدعي ولا يضمن الحق لعقد التفاصيل بحرية المجني عليه والمنكوحة ولزم استحقاق
الارش والمهر بعض لا يتصور ان يكون المجني عليه حرا ويستحق الارش غيره او يكون المنكوحة
حرة ويكون المهر لغيرها واذا كان كذلك فقد ظهر فساد اقراره فيحقق التنافي فيسترده ثم

النعوم

قلت ان المولى
اذا اخذ من عبده
المأذون شيئا
لا يتعلق به الدين
الذي يلحق المأذون بعد

وان تكاذبا في ملك المدعي لم تسمع بينته لما قرّ انه على الغائب ويحلّف مما يقضي بالاقرار وهو الارش
والمهر والقرض والاتلاف دون ما لا يقضي وهو العين القائم والثمن صونا لفائدة النكول
الاترى ان من انكر اخاه بعد موت الاب حلف على المال دون النسب ش اي ما ذكرنا فيما
اذا تصادقا على ان العبد الغائب ملك المدعي فان لم يتصادقا على كون العبد الغائب ملكا
للمدعي بل ادعاه الزوج في هذا دعوى المهر وقال ان الامة ليست ملكا لك ولانه المدعي
في ذلك وقال انه ملكي واراد ان يقيم البينة عليه لا تسمع بينته لما مر انه دعوى على الغائب
فان قيل قد وجد من الغائب خصم حاضر حكما لان ما يدعي على الغائب من الرق سبب
لثبوت ما يدعي على الحاضر من المهر والارش والمال الذي قبله فينتصب الحاضر خصما عنه كمن
ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان واقام البينة تقبل على الغائب لما ذكرنا قلت
ان ما يدعي على الغائب وهو الرق ليس سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر من المال
لا محالة في غير المهر والارش لانه قد يكون في يد العبد مال غير المولى واما في المهر والارش
وان كان سببا لذلك لا محالة لانه لا يجوز ان يكون المهر والارش لانسان والرقبة لغيره الا
انه تعذر ان يجعل المولى خصما عن الغائب في اثبات الرق عليه لان المهر والارش تابع للعين
فلا يمكننا ان نجعل الغائب في يد المولى حكما تبعا لكون المهر والارش عليه كذا ذكر الامام
الزنجلي(؟) رحمه الله وليس له ان يحلف المدعى عليه ان الغائب ليس عبدك لانه لا يصح
منه الاقرار به فلا يحلف عليه وان لم يحلف على ذلك هل يحلف على المال نعم اذا كان المدعي
شيئا لو اقر به المدعى عليه يقضى عليه باقرار يحلف عليه فيحلفه في دعوى الارش والمهر والقرض
القائم او المستهلك وان في الوديعة والغصب بالله ماله قبلك هذا المال الذي يدعيه ولا شئ
منه لانه لو اقر بهذه الاشياء صح اما في الارش والمهر فلما مر واما في القرض فان المدعى عليه اذا اقر
ان مال المدعي اخذ منه عبد الغائب او ضيفه والمال قائم او مستهلك صح اقراره حتى [illegible]
المدعي ويؤمر بالدفع اليه لانه لما قال اقرضيته فقد زعم ان حقه منقطع عن هذا المال فلو امرناه
بالدفع الى المدعي لم يكن فيه ابطال حق الغائب واما في الاتلاف فلانه اذا اقر انه غصب
او استودع من عبد الغائب القائم ماله وانه يؤمر بالدفع الى المدعي لانه لما اقر بالمال مستهلكا
فقد اقر بانقطاع حقه عن العين الى الضمان فلم يكن في الامر بالدفع الى المدعي ابطال
حقه ولما صح اقراره للمدعي بهذه الاشياء وجب ان يحلف عليها لانه يترتب عليه المقصود
من

الحاصل ان في مسايل دعوى الارش والدين يحلف المال في صور الوديعة او الغصب او القرض او العصيان(؟) ادعى فقال ان العبد الغائب ليس ملكا لك صح

من التحلف وهو ظهور الحق بالنكول الذي هو بمنزلة الاقرار ولا يحلف فيما لا يقضى فيه باقراره لو اقر وهو
القائم في يد المدعى عليه وثمن متاع اشتراه المدعى عليه من الغائب والمراد بالقائم العين المغصوب
القائم او الوديعة القائمة فان المدعى عليه لو اقر بالعين الذي في يده بالغصب او الوديعة من قبل
العبد الغائب [illegible] للمدعي لم يقض باقراره بدفع العين الى المدعي لانه اقر للغائب بحق في هذا المال
وهو حق الاسترداد والاقرار متى يتضمن ابطال حق الغير كان باطلا وكذلك في الثمن
فانه لو كان المال على المقر من ثمن الجارية فقال المقر بلغ الجارية التي اشتريتها جارية
هذا المدعي دفعها الي عبده وامره بان يبيعها لي فبعتها مني بالف درهم وصدقه بذلك المدعي
لا يقضى عليه بالدفع الى المدعي لانه بهذا الاقرار لم يقر ان حق قبض الثمن للمدعي لان العبد
متى باع جارية مولاه باذنه كان حق قبض الثمن للعبد دون المولى واذا لم يقض عليه
باقرار في مثل هذا لم يحلف على ذلك صونا لفائدة النكول يعني ان الغرض من التحلف
ثبوت الحق عند النكول لكونه اقرارا به فاذا لم يكن اعتبار الاقرار لم يفد اليمين لعدم ترتب ما بعد النكول
عليه ثم لما فهم من قوله ويحلف فيما يقضي باقرار انه لا يحلف على رق الغائب احتاج الى [illegible]
كيف يجوز التحليف على المال مع عدم جواز التحليف على ما هو السبب للاستحقاق فقال الا ترى الى
الاخ يعني لو مات رجل وخلف ابنا فادعى اخ انه ابنه وانكر الابن لا يحلف على الاخوة لانه لا يصح
اقراره بها في حق النسب بل يحلف على المال بالله ماله قبلك المال الذي يدعيه فكذا هنا م وان تكاذبا
في الوصول من الغائب فالقول للمدعي ما لم يقم عليه بينة بالوصول من الغائب لما عرف من
احالة الايداع ش اي وان قال ذو اليد هذا مالك اودعنيه عبدك او غصبته منه وكذبه المدعي
في وصوله من جهة العبد اليه وقال انه مالي غصبته مني او استودعته انت مني وكذبه ذو اليد
في ذلك فالقول للمدعي لانه اقر بالملك له فامر القاضي بتسليم المال اليه الا ان يقيم ذو اليد البينة
على انه وصل اليه من عند الغائب لما عرف في مسايل احالة الايداع من ان ذا اليد اذا
صار خصما بظاهر يده ثم اراد دفع الخصومة باحالة اليد الى غيره لو اقام البينة على ذلك اندفعت
والا فلا م ثم دعوى الوصول من الغائب ان تسبق الاقرار للمدعي استحق الغائب
عند جحد الرق ما لم يقم المدعي وان انعكس لا يستحق الغائب ما لم يقم كما هو الاصل
في الاقرار لغائب ثم حاضر والعكس ش قوله دعوى الوصول مبتدا وان تسبق الشرطية
خبره وفاعل تسبق ضمير دعوى والاقرار مفعول تسبق يعني ان ادعى المدعى عليه اولا

الوصول من الغائب ثم اقر بعد للمدعي بان قال اودعنيه فلان او غصبته منه وملوما كل لان فلانا
ولم يقم المقر على الوصول بينة حتى وجب دفعه الى المدعي ثم دفعه اليه ثم حضر الغائب وانكر الرق
يسترد من المدعي الا ان يقيم المدعي بينة على انه حقه وان انعكس اي ان بدا باقراره اولا
ثم ادعى الوصول من الغائب بان قال ملوما كان اودعنيه فلان او غصبته منه وباقي المسألة بحالها
لا يسترد الغائب اذا حضر وانكر الرق من المقر له ما لم يقم اي ما لم يقم الغائب بينة انه له فالحاصل
ان المقر يدفع العين الى المدعي سواء كان دعوى الوصول من الغائب سابقا على الاقرار
للمدعي او بالعكس لكن الغائب اذا حضر وانكر الرق ان كان دعوى الوصول من الغائب
سابقا على الاقرار للمدعي يأخذ الغائب من المدعي من غير ان يقيم الغائب بينة الا ان يقيم
المدعي بينة انه له فيقضي به للمدعي وان كان الاقرار للمدعي سابقا على دعوى الوصول
من الغائب كان العين للمدعي ولا يأخذ الغائب منه الا ان يقيم الغائب بينة كما مر آنفا اب
فيما اذا اقر هو الذي بعين في يده لغائب اولا ثم اقر به لحاضر وصدقه الحاضر فانه يؤمر بالدفع
الى الحاضر ثم اذا حضر الغائب وادعى ذلك العين فانه يأخذه من الحاضر من غير بينة الا ان يقيم
الحاضر بينة انه له فيقضي به للحاضر فرقه وانعكس بالعطف على الاقرار اي كما مر آنفا اب
في عكس هذا يعني ما اذا اقر به لحاضر اولا ثم بعده اقر به لغائب فانه يدفعه الى الحاضر ثم اذا
حضر الغائب لا يكون له ان يأخذه من الحاضر الا ان يقيم البينة والمعنى فيه انه لما اقر اولا
اولا للحاضر ثبت به حق الحاضر فلم يصح في حق الغائب لانه يكون اقرارا على الغير فلا يكون للغائب
ان يأخذه الا بحجة بخلاف الفصل الاول فانه متى اقر للغائب اولا ثم للحاضر لم يظهر بالاقرار
حق الغائب لانه لم يظهر تصديقه فاقر بالدفع الى الحاضر فاذا حضر الغائب وصدقه تبين ان الاقرار
ثانيا للحاضر لم يكن صحيحا فلم يملك الحاضر فيه حق ما لم يقم حجة فقوله كما مر الى آخره دليل على قوله
استرده الغائب قوله والعكس دليل على قوله وان انعكس لا يسترد يعني انما قلنا انه اذا
كان دعوى الوصول من الغائب سابقا على الاقرار للمدعي استرده الغائب عند جحد الرق
ما لم يقم المدعي بينة لانه لما بدأ بدعوى الوصول من الغائب كان بمنزلة ما اذا اقر بعين
في يده لغائب ثم لحاضر وثمة اذا دفعه الى الحاضر ثم حضر الغائب كان له ان يأخذه من الحاضر
الا ان يقيم الحاضر بينة كما مر وانما قلنا انه اذا بدأ اولا بالاقرار للمدعي ثم ادعى الوصول
من الغائب ثم حضر الغائب لا يسترده من المدعي ما لم يقم بينة لانه لما اقر اولا به للمدعي ثم ادعى

للحاضر

على

ثم بالاقرار للغائب بقوله غصبته من الغائب او اودعنيه الغائب كان بمنزلة من اقر اولا بمال لحاضر
ثم لغائب ودفع المال الى الحاضر ثم حضر الغائب فانه لا يكون له ان يسترد المال من الحاضر ما لم يقم
البينة فكذا هنا ولا يغرم المقر للمدعي في الاول ويغرم للغائب في الاخرى تفريعا على ان
من اقر بعين لشخص ثم اقر به لآخر وسلم الى احدهما لا يغرم للآخر شيئا وان اقر بغصبها من شخص
ثم من آخر وسلم الى احدهما ضمن للآخر اصلا نعم الضمان كذا الوديعة عند محمد للتوسط بالاقرار
خلافا لابي يوسف ان دفعت بحكم لعذر الجبر منه اي في المسألة الاولى وهي ما اذا ادعى الوصول
من الغائب اولا ثم اقر للمدعي اذا حضر الغائب وجحد الرق يعني واسترده من المدعي ما اخذ
لا يغرم المقر للمدعي بسبب اقراره وفي المسألة الاخرى وهي ما اذا اقر للمدعي اولا ثم ادعى
الوصول من الغائب واخذ المدعي وحضر الغائب وجحد الرق يغرم المقر للغائب ضمان
ما دفعه الى المدعي يعني اذا ادعى الوصول من جهة الغصب بدليل انه ذكر حكم الوديعة بعده
تفريعا لما بين المسألتين على مسألتين اخريين اما الاولى فهي فرع ما اذا اقر رجل بعين
في يده لشخص ثم اقر بذلك لشخص آخر ودفعه الى احدهما لا يضمن للآخر شيئا لانه اقر لكل
واحد منهما ان العين له ولم يوجد لواحد منهما سبب الضمان كالغصب ونحوه وليس من ضرورة
كون العين له وجوب الضمان على المقر بالدفع الى غيره اذ يجوز ان يكون العين له ويكون للمقر ولاية
الدفع الى غيره بان استودعه او ارتهنه منه واما الثانية فهي فرع ما اذا اقر بغصب عين في يده من شخص
ثم اقر بغصبه ذلك العين من شخص آخر وسلمه الى احدهما فانه يضمن للآخر قيمته لانه لما اقر بالغصب منه
فقد اقر على نفسه بالضمان له فوجب تضمينه اخذا بزعمه الضمان فهنا لما ادعى انه غصبه من الغائب
فقد صار معترفا بالضمان عليه قوله كذا في الوديعة اي كما انه في الغصب يغرم المقر للغائب في المسألة
الاخرى وهي ما اذا اقر للمدعي اولا ثم ادعى الوصول من الغائب كذلك يغرم في الوديعة يعني
انه ان قال هو الذي للمدعي مثلا العبد لك ثم قال اودعنيه فلان الغائب ثم حضر الغائب
بعد ما دفع العين الى المدعي يكون المقر ضامنا للغائب اذا حضر وجحد الرق عند محمد رحمه الله
لانه ضيعه للتفصيل في ضمنه بالاقرار فيضمن بالتضييع كما في الغصب سواء دفعه بقضاء او بغير قضاء
خلافا لابي يوسف رحمه الله فيما اذا دفع الوديعة الى المدعي بالقضاء فانه حينئذ لا يضمن للغائب شيئا
وهذا لانه بمجرد اقراره لا يضمن وانما يضمن بالتسليم وتسليمه كان بالقضاء فلم يضمن لعذر
الجبر بخلاف ما اذا كان بلا قضاء لانه ضيعه باختياره ثم ان قال غصبت من فلان وملوما الى

او عكس وسلم الى غير المغصوب منه يضمن للمغصوب منه بلا عكس لما مر اي لما لو قال هو الذي
هذا العين غصبته من زيد وهو مال عمرو او عكس وقال هو مال عمرو وغصبته من الذي قال اسلمه
الى غير الذي اقر بالغصب منه وهو عمرو يضمن للمغصوب منه لما مر من انه اذا اقر بعين لشخص
ثم لآخر وسلم لاحدهما لا يغرم للآخر وان اقر بالغصب من بعض وسلمه الى من يزعم المغصوب
منه م وان قال وهبت ذا من الغائب وهو عبدك فان صدقه ذو اليد في الكل كان
له الرجوع في الهبة لانه اقر على نفسه اذ المولى فيما يأخذ من عبده مالك لا نائب وانما
لا يرد ما اشترى عبده بالعيب لان الرد عكس الرجوع من حقوق العقد لا الملك حتى
كان الوكيل خصما في الرد دون الرجوع شرح ان كان عبد في يد رجل فجاء رجل وقال
لذي اليد وهبت هذا العين من فلان الغائب وهو عبدك وقد دفعه اليك وغاب
فان صدقه ذو اليد في الهبة وفي كون فلان عبدا له كان للواهب الرجوع في الهبة وان لم يحضر
الغائب وهذا لان ذا اليد بتصديقه اقر على نفسه لما ان المولى فيما يأخذ من عبده نفسه
مالك لا نائب فكان هذا اقرارا على نفسه بثبوت حق الرجوع فيما هو ملكه لا اقرارا على الغائب
ثم ورد على هذا ان الرجوع في الهبة من حقوق عقد الهبة والعاقد للهبة هو العبد فلو كان
المولى خصما في الرجوع في الهبة لكان ينبغي ان يكون للمولى رد ما اشتراه عبده بالعيب
فقال انما لم يملك الرد لان الرد بالعيب من حقوق العقد لا الملك والملك وان كان
للمولى الا ان العاقد هو العبد وهذا على عكس الرجوع في الهبة فانه من حقوق
الملك لا من حقوق العقد ومن الدليل على ما قلنا من ان الرد بالعيب من حقوق
العقد لا الملك وان الرجوع في الهبة من حقوق الملك لا العقد ان الوكيل في البيع يكون
خصما في الرد بالعيب فلو كان الرد من حقوق الملك لما كان خصما فيه لانه لا ملك له
والوكيل في الهبة لا يكون خصما في الرجوع فيها فلو كان الرجوع من حقوق العقد لكان الوكيل
خصما فيه لانه عاقد كما في البيع م وان انكر رق الغائب كان خصما في الحلف دون الاقامة
لانها على الغائب والنكول على نفسه وان انكر الهبة كان خصما فيهما لانهما على نفسه شرح
اي ما ذكرنا فيما اذا صدق ذو اليد المدعي في الهبة وفي كون الغائب عبدا له فان انكر ذو اليد
رق الغائب واقر بالهبة بان قال اودعني فلان وهو ليس بعبدك وعلمت انك وهبت
له كان ذو اليد خصما في الحلف حتى يكون للمدعي ان يحلفه بالله ما هو عبدك ولم يكن خصما

في اقامة البينة

في اقامة البينة حتى لو اقام عليه بينة انه وهب هذا العين لفلان وقبضه منه وهو عبد لذي اليد لا تقبل
بينته لانها اي البينة على الغائب لانها قامت على رق فلان وهو غائب وليس عنه خصم حاضر
فلو قضى القاضي بها كان قضاء على الغائب وانما كان خصما في الحلف لان المقصود ثبوت
الحق بالنكول فانه يكون على نفسه لا على الغائب الا يرى ان ذا اليد لو اقر ان الغائب عبده كان
خصما في الرجوع في الهبة فكذا في النكول لانه بمنزلة الاقرار وان اقر برق الغائب وانكر الهبة
بان قال اودعني عبدي ولا ادري انك وهبتها له كان خصما فيهما اي في اقامة البينة وفي الحلف
جميعا لانه لما اقر برقه اقر بكونه مالكا لما اخذ منه ومن ادعى حقا في عين في يد انسان
وهو الذي يزعم انه ملكه فانه ينتصب خصما للمدعي في اقامة البينة والتحليف م ثم العائد الجاحد
الرق فان كان الغير هالكا ضمن القابض او الدافع للتعدي في الدفع والقبض بغير الحق
على الآخر للملك او زعم الحق اي او يرجع الواهب في العين الموهوب بكونه من ذي اليد
اما بان صدقه ذو اليد في الكل او بان انكر الرق ثم نكل عن اليمين او بان انكر الهبة فاقيم عليه
بينة او نكل عن اليمين ثم حضر الغائب وجحد ان يكون عبدا لذي اليد فان كان العين
المعوض هالكا كان له الخيار في التضمين ان شاء ضمن القابض وان شاء ضمن الدافع
لان كلا منهما متعد في حقه اما الدافع فبدفعه حقه الى الغير واما القابض فلانه قبض
حق الغير بدون اذنه ثم اي منهما اخذ بتضمينه لا يرجع على الآخر بما غرم اما القابض
فللملك يعني انه يقول ان المالك ملكه وان مظلوم في التضمين وليس للمظلوم ان يظلم غيره
واما الدافع فلزعم الحق يعني انه يزعم ان المرجوع اليه قبضه بالحق لان زعمه ان رجوع الواهب
قد صح لانه ثبت خصما له لان الغائب كان عبدا له ولو لم يكن له عليه ولا على الواهب ضمان
الا انه ظلمني فان قيل هذا يشكل بمن اشترى عبدا واداه للبائع ثم استحق العبد
من المشتري كان له ان يرجع بالثمن مع انه يزعم ان البائع اخذ الثمن بحق وان المستحق
ظلمه قلت في هذا الشراء انتقض القضاء للمستحق ظاهرا لان البينة قامت على خصم وهو
المشتري والمشتري قد منع من المبيع ظاهرا فكان له ان يطالب البائع بما دفع من الثمن
ظاهرا بخلاف ذلك ها هنا في عقد الهبة وحقه اما هنا فلما انكر الغائب الرق ظهر ان القضاء
بالرجوع للواهب لم ينفذ لا ظاهرا ولا باطنا لعدم الخصم حضار وجود القضاء بعد الكلام
ولو تقدم القضاء وحضر الغائب وانكر الرق وضمن المستودع لم يكن للمستودع ان يرجع

على الواهب بما ضمن لانه صار مغرورا ذكره الامام الزيلعي م وان كانت قائمة استردها موهوبا حق الرجوع
للواهب الا ان يكون ازداد في يدها اذ بان بطلان الرجوع ما طرأت بعد كالحادث قبله
شرح وان كانت العين قائمة في يد القابض استردها القابض منه استردادا موهوبا حق الرجوع
للواهب عليه لانه لم يكن في الهبة ما يمنع الرجوع الا ان يد المودع لم يكن يد الخصومة في الرجوع فلما
ابطلنا رجوعه فاذا عاد الى الواهب بيد الموهوب له ثبت حق الرجوع الا ان يكون ازداد في يدها
شرح عند الواهب فح لا يكون له الرجوع بعد الاسترداد منه ثم ورد على هذا انه يجب ان لا يمنع
هذه الزيادة عن الرجوع بعد الاسترداد لان هذه الزيادة حدثت في يد الواهب والحادثة
في يد الواهب لا يمنع الرجوع فعلل المصنف على وجه يندفع هذا وقال اذ بان بطلان
الرجوع يعني ان الزيادة في يد الواهب انما لا يمنع الرجوع اذا حدثت على ملك الواهب وهنا ليس
كذلك لانه لما حضر الغائب وانكر الرق ظهر ان رجوعه لم يصح لان ذا اليد لم يكن خصما فيه
فكان ما حدث من الزيادة بعد الرجوع بمنزلة زيادة حدثت عند الموهوب له قبل الرجوع
ولو كان الزيادة في الابن احترازا عن الزيادة المنفصلة كالولد فانها لا يمنع الرجوع
في الام م وان غاب المولى واقر العبد انه موهوب في يده خاصم الواهب في
الرجوع بشرط كونه مأذونا لانه بخلاف المحجور فيما في يده اصيل في الاثبات بدليل البيع
والدعاوى شرح وان غاب المولى وزعم العبد الموهوب له والموهوب في يده كان للواهب
ان يخاصمه في الرجوع بشرط كونه مأذونا حتى لو كان محجورا لا يخاصمه ما لم يحضر المولى وانما
كان والموهوب في يده لانه ان كان في يد المولى لا خصومة بينه وبين العبد لانه لا يدعي
عينا عليه ولا دينا في ذمته واما اشترط عليه لو كان مأذونا لان المأذون فيما في يده
اصيل لا نائب عن المولى بدليل جواز تصرفه فيه بالبيع وبدليل انه يصير خصما بعد
في الدعاوى ولو كانت يده يد نيابة لما جاز بيعه فانه لو كان مودعا من قبل مولاه بان اودع المالك
المولى المال من يد العبد ثم اودعه عاقد لم يجز بيعه ولما صار خصما في الدعاوى كالمودع وحيث
جاز بيعه وتوجهت عليه الدعاوى علم انه ليس نائبا عن المولى فكان غير محتاج الى احضاره ثم
مالرجوع عليه كما في الحر وهو على عكس المحجور فانه ليس اصيلا فيما في يده بل هو نائب عن المولى
ولهذا يمنع تصرفه فيه ولا يتوجه عليه الدعوى فيما في يده كما لا يتوجه على المودع دعوى المودع
ولهذا قالوا لو ادعى رجل عينا في يد المحجور انه اشتراه من المحجور او ادعى ملكا مطلقا فيما في يده

في يده لا ينتصب المحجور خصما له كالمودع ومن الدليل على ان ما في يده في الهبة يد نيابة انه لو لحقه دين
بسبب الاستهلاك لا يصير الهبة مشغولة بدينه كما لو اخذ المولى من يده ثم اودعه واما كان
الموضع في الهبة لم ينتصب خصما للواهب في حق الرجوع لهما م وان تنازعا الاذن فالقول للواهب
مع يمين العلم لمكان السقوط كما لو انكر الرق اذ الاذن وان كان عارضا الا انه المقصود
بقا حق الرجوع لا ما رضي الى حضور المولى بعكس المحجور واعتبر بالنزاع في موانع الرجوع من العوض
والمحرمية والزيادة شرح وان تنازع الواهب والعبد في الاذن فقال العبد انا محجور
وليس لك ان ترجع في الهبة حتى يحضر مولاي وقال الواهب انت مأذون ولي الرجوع قبل
حضور مولاك فالقول قول الواهب لان الاصل في الهبة ثبوت حق الرجوع وانما قال
العبد المحجور الرد لاحكامهما فالعبد يدعي عليه سقوط حق الرجوع بالحجر وهو ينكر فكان القول
قوله مع اليمين لانكاره عارض سقوط الحق وانما يستحلف الواهب على العلم بالله ما تعلم انه
محجور عليه لان حجر العبد فعل الغير فان حلف كان له الرجوع وان نكل قضي عليه بالنكول موقوف
رجوعه الى ان يحضر المولى وصار هذا كما اذا ادعى الواهب على الموهوب له انه رقيق وقال
هو اني رقيق فانه يحلف الواهب على العلم لما قلت ثم ورد على هذا ان الاذن عارض
والاصل في الرق الحجر فكان الموهوب له متمسكا بالاصل فينبغي ان يكون القول قوله فعلل على
وجه يندفع هذا فقال القول للواهب اذ الاذن وان كان عارضا لا اصلا كالحجر لكن
المقصود هنا اذا اعتبر الاصل الاول وهو ان الاصل في الهبة الرجوع اتفاقا كان على فكان
لان حق الرجوع يثبت بسبب الهبة فتمسكنا بهذا الاصل يكون لانه ما كان لا الابطال
حق الرجوع بتأخيره الى حضور المولى بعكس المحجور فانا لو اعتبرنا كون الحجر اصلا يكون المقصود
منه تأخير حق الرجوع الى حضور المولى فكان فيه ابطال حق الرجوع الثابت في الحال
للواهب والاصل ان القول انما يكون لمن يشهد له الظاهر اذا لم يكن فيه ابطال حق على
الغير او ابطال حق مستحق للغير واعتبر ما ذكرنا بما اذا ادعى الواهب والموهوب له بعد تسليم الهبة
فادعى الموهوب له شيئا من موانع الرجوع في الهبة من العوض او القرابة او المحرمية للواهب
او حدوث زيادة متصلة في الهبة وانكر الواهب ذلك فانه يكون القول قول الواهب لما ذكرنا
من انه متمسك بالاصل لانكاره ما كان وهو ثبوت حق الرجوع في الهبة والموهوب له يدعي
عارض السقوط م ولا تقبل بينة العبد على الحجر لانها تكون واقامة البينة على النفي

فتمسكنا

للنفي

الا ان يقيم على اقرار الواهب للابراء عن الخصومة بخلاف ما لو تنازعا الاذن بعد البايع حيث
لا يقبل بينة العبد على الاقرار بالحجر كما لا يقبل على الحجر حذار السعي في نقض ما تم به تنبيه
اي وان اقام العبد البينة على انه محجور لا يقبل لانها قامت على النفي وهو عدم الاذن
كما لو قبل بالخصومة اذا اقام البينة على ان الموكل عزله فانها لا يقبل لانها قامت على عدم
اذن الموكل بما صدر منه ولانها لا حالة الى الى غيره في دعوى الفعل لا حالة وهذا لانه
يدعي عليه فسخ العقد جرى بينهما فصار كدعوى الفعل ولا يقبل البينة في دعوى الفعل
لا حالة الى الى غيره كما مر وانما قلت انه يكون بينة على الحجر لا نفيا ت احالة الى الى
غيره لما ذكرنا من ان المحجور فيما في يده عن انه الموذع من قبل المولى فاقامة البينة على الحجر
كان بمنزلة اقامتها على انه موذع من قبل الغير الا ان يقيم العبد البينة على اقرار الواهب
بان الموهوب له عبد محجور فحينئذ يقبل بينته كالمدعى عليه الفعل اذا اقام البينة ان المدعي
اقر ان هذا المال في يد المدعى عليه امانة فانها تقبل وان كان لو اقام البينة على انه في يده
وديعة لفلان لا تقبل وانما تقبل على الاقرار لانها لاثبات الابراء عن الخصومة بمعنى انه
بهذه البينة تسقط خصومة المدعي عنه بفعل وجد من المدعي وهو الاقرار فصار كما لو اقام
البينة على اسقاط الخصومة بابراء المدعي عن الخصومة ومن ثم تقبل كذا هنا وهذا بخلاف
ما اذا وقع التنازع بين الحر والعبد بان اشترى من عبد شيئا ثم تنازعا بعد التقابض في الاذن
فقال العبد انا محجور عليه وقال من بايعه انت ماذون واقام العبد البينة على اقراره بالحجر
فانها لا تقبل بينته على اقرار الحجر وهي مسالة كتاب الماذون لان دعواه الدعوى منه سعي في نقض
ما تم به وهو البيع فان بيع المحجور لا ينفذ فكانت موقوفة كما اذا باع شيئا ثم ادعى انه مغصوب
فانه لا يسمع منه لانه سعي منه في نقض ما تم به وهو البيع وانه تنقض التناقض اما هنا لو ثبت الحجر
باقراره لم يلزم منه نقض العقد فافترقا والله اعلم بالصواب

المراث

يقضى به للذي في يده اقام كل واحد انه له ورثه من ابيه كما زاد المدعى عليه وهو عم احدهما ثم زكيت البينتان
قضى بينهما لان سبب الاستحقاق عند الارث كالابن حيث خارجا بخلاف ما قبل الاقامة لان مجرد
الدعوى لا يوجب شيئا وبخلاف ما بينه ذي اليد في العبد الجاني وبعد اقامة الخارج لان حق الملك يدفع
ولا يترجح مسألة اي لو ادعى اثنان عينا في يد رجل كل واحد منهما يدعي انه ملك ابيه مات وتركه ميراثا له
واقام كل واحد بينة على ما ادعى فقبل ان تزكى البينتان مات المدعى عليه وهو عم احد المدعيين كان

المدعيين لا وارث له غيره ثم زكيت بينتاهما معا قضى بالعين بينهما نصفين لانه ثبت سبب استحقاق
كل واحد منهما الكل العين قبل موت المدعى عليه وسبب استحقاق العين الان في يد الانسان
اذا ثبت قبل موته كان مانعا عن صيرورة هذا العين ارثا لابن الورثة كما ان دين الميت
يمنع الارث واذا كان كذلك لم يثبت لابن الاخ الميت في هذا العين ارثا بابن الورثة حتى
بالارث بعد موته فبقي ابن اخيه خارجا في دعوى هذا العين مثل الاجنبي ولو اقام كل
واحد من الخارجين بينة على ذي اليد ان العين الذي في يده له ثم مات ذو اليد ثم زكيت
البينتان معا كان العين بينهما نصفين كذا هنا وهذا بخلاف ما اذا ادعيا ولم يقيما البينة
حتى مات العم ثم اقاما فان ثمة يقضى به للاجنبي دون ابن الاخ لان مجرد الدعوى ليس
بسبب لاستحقاق الحق فبموته صار ابن الاخ وارثا له فصار صاحب يد بحكم الوراثة فلهذا يقضى
وبخلاف ما اذا ادعى رجل العبد الجاني على ذي اليد واقام بينة واقام ذو اليد بينة انه له
فانه لا يقبل بينته وبعد ما جنى ما قلت ينبغي ان تقبل لان المجني عليه صار مستحقا بالجناية
حتى ذو اليد خارجا وايضا هذا بخلاف ما اذا اقام الخارج البينة ثم اقام ذو اليد بعده البينة
فانه لا تقبل بينته والقياس على هذا ان تقبل لانه تحقق سبب استحقاق الاول
حتى صار خارجا وانما لم تقبل بينة ذي اليد هنا بناء على ما ذكرنا لان حق الملك يدفع
يعني اذا ثبت في عين حق صحة الملك لرجل فانه يمنع عن ثبوت الملك لغيره في كل
العين اما لا يرفع الملك الثابت قبله فيه فالمولى لما كان ملكه ثابتا في العبد العين ظاهرا
باليد قبل ان يقيم الخارج عليه البينة فبعد اقامته لم يرتفع حكم ملكه الثابت فلم تبطل
حكم يده فاخذ بقول الجاني او ذو اليد صاحب يد لم يسمع بينته وانما سمع بالتعديل
وقضى له بطلت بينة الاخر ضرورة استحقاق الكل الا ان يعيد فتقبل لا صلاح المشهود
عليه كالمردود شهادته لتهمة يشهد في قضية اخرى س ادعيا من الاجنبي وابن الاخ
سبق على الاخر بتعديل شاهدا وقضى له بالعين بطلت بينة صاحبه لانه اذا قضى به للاول صار
~~الاول~~ صار الاول مستحقا للكل بالقضاء ومن ضرورته ذلك بطلان بينة الاخر لا معا فانما
معا فان التعقيب باحدهما يتضمن بطلان الاخرى الا ان يعيد الثاني بينته على الاول بعد
ما قضى له فتقبل مثلا لو عدلت بينة الاجنبي اولا وقضى له فجاء ابن الاخ عليه ببينة
تقبل وكذا لو عدلت بينة ابن الاخ اولا وقضى له فجاء الاجنبي عليه ببينة تقبل

صيرورة
يحرزونه
صح
ندر

العبد مثل جناية العبد لم يوجد ذلك بسبب استحقاق المجني عليه العبد فلم يبطل بذلك حكم يده ولا ذو اليد كان ملكه ثابتا في العين صح

وكان ينبغي ان لا تقبل بينة الثاني لان شهادة شهود الثاني محجوجة بحكم القاضي والشهادة
المحجوجة في قضية لا تقبل فيها بعد الاعادة وانما تقبل لان بينة الثاني شهدت بامر على
الميت وبعد الاعادة انما تشهد على المقضي له فتقبل لاختلاف المشهود عليه في الفصلين
كالمردود شهادته في قضية لتهمة ثم صار يشهد في قضية اخرى بدون تلك التهمة فان الفاسقين
اذا شهدا على رجل بمال فردت شهادتهما ثم تابا وشهدا للمشهود له الاول بمال اخر
جازت شهادتهما لما قلنا وكذا العافي حال تهمة الاسلام وان اقام الاجنبي قبل الموت وابن
الاخ بعده ثم عدلا قضى بينهما نصفين وان اقام الاجنبي البينة على العم قبل موت العم
ولم يقم ابن الاخ حتى مات العم وصار العبد في يد ابن الاخ فاقام ابن الاخ شاهدين
بعد موته فزكيت البينتان قضي بالعبد بين الاجنبي وابن الاخ نصفين لان اقامة الاجنبي
قبل موته منعت عن ثبوت الارث فلان الاخ لم يصر ابن الاخ صاحب يد بل هو خارج
فتقبل بعد ذلك بينته وكذا روى ابن سماعة في نظائرها التي مرت وهو الصحيح. اعلم
انه قد ذكر في الباب الثاني من كتاب الدعوى وهو باب الطويل انه اذا ادعى شراء عبد من رجل
الاول واقام بينة وادعى ذو اليد الايداع من الغائب فلم يقض للمدعي حتى حضر الغائب فانه لا يدفع
اليه فلو زكيت شهود المدعي بعد ذلك يقضى لاجل المؤكل فلو اقام المؤكل بعد ذلك بينة ان العبد
عبده يقضى بكله له مع انه ذكر ثمة ان المدعي والمؤكل كالخارجين حكما لان اقرار ذي اليد لا يصح لابطال
البينات فكان معدوما حقيقة والخارجان اذا اقام كل واحد بينة على ذي اليد يكون ما في يده
يقضى بينهما نصفين وذكر ايضا في هذا الباب مسالة اخرى ومن رجل في يده عبد ادعاه رجلان
اقام كل واحد بينة انه له او دعه الذي في يده وهو جاحد او ساكت فلم يقض شهادة الشهود
حتى اقر به ذو اليد لاحدهما صح اقراره لانه ملكه ظاهرا ثم يسال عن الثقات لان اقراره لم يصح في حق
ابطالها فان زكيت البينتان قضي به بينهما نصفين روي عن محمد ابن سماعة جمع بين المسالة
الاولى وهذه الخارجين والمسالة الاخيرة وكتب الى محمد بن الحسن رحمه الله وسأله
الفرق بينهما فكتب محمد بن الحسن ان الوديعة في الكل واحد والمدعي بينهما نصفان في هذا الباب
من نظائر مسئلتنا ومن مسالة الاجنبي وابن الاخ كما ذكرنا واورد هما المسالة الاولى من نظائر
هذه المسالة حتى قال ثمة يقضى بكله له وقال هنا قضي بينهما فاشار المصنف رحمه الله بقوله وكذا اي
ومثل هذا الحكم وهو انه يقضى بينهما روى ابن سماعة في جميع نظائرها التي مرت وهو الصحيح فلا فرق

بينهما

عن العذر

ما فرق بينهما وقيل الاصح من المسالة الاولى انه يقضى بكله للمؤكل لما في المسائل الاولان
المدعي تمه يستحق من قبل صاحب اليد والاصل ان بينة المستحق على صاحب اليد اولى
من بينة المستحق من جهة صاحب اليد من الملك وغيرها من المسائل لانهما سواء فيها في الاستحقاق
على ذي اليد فكان بينهما نصفين وفي عكسه يقضى للاجنبي لان حق الوارث لا يقع
الا بعد موت المورث فيثبت اليد له شرعا فيما اذا اقام ابن الاخ البينة على ذلك قبل موت العم واقام
الاجنبي البينة بعد موته يقضى للاجنبي لان ابن الاخ اذا اقام البينة قبل موت العم
يثبت له حق في العبد يعتق بسبب الاستحقاق وثبوت حق الارث في العين قبل
موت مورثه لا يمنع من اثبات حق العين اذا مات المورث لانه كان له قبل موته
حق الملك وبعد موته يكون حقيقة الملك وثبوت حق الملك للانسان بسبب لا ينافي
ثبوت حقيقة الملك له بسبب اخر بخلاف ما اذا اقام الاجنبي قبل موت العم لان
ثبوت حق الملك للاجنبي في عين لو حصل يمنع الارث عن ذلك الرجل واذا صار
الابن وارثا صار هو ذا اليد فالاجنبي كان خارجا اقام البينة على ذي اليد فيقضى له
وان قيل اما ما الشرط فمات فان كلا يقضى بينهما لان النقل انتقال اذ هو لا يعمر خلافة العم
وان استانفا اقامتين قضى للاجنبي لانه لا انتقال بالاعراض فيثبت اليد سراي وان اقام كل
واحد منهما شطرا من نصاب الشهادة اي شاهدا واحدا حال حياة العم ثم مات كان كلا النصاب
بان اقام كل واحد شاهدا اخر بعد موته قضي به بينهما نصفين لانهما خارجان ولا يجعل
العبد بالارث الى ابن الاخ لان النقل اليه ابطال بينة الاجنبي وذلك لانا لو جعلنا ما نقل
اليه وجعلناه صاحب يد لا بد ان يجعل القول قوله لان ذا اليد يكون القول قوله ولو كان
خلافة العم بل يقول ورثتها من ابي ولم يقم الاجنبي الشاهد الاول على ابيه حال مرضه اقامته
عليه بطل اي هذا الاول وان استانفا اقامة الشهادة باثنين بان اقام كل واحد منهما
شاهدين بعد موت العم قضي به للاجنبي لان الاجنبي لما استانف اقامة الشاهدين بطل
حكم شهادته ذلك الوقت بالاعراض عنه فزال المانع عن الحكم بالنقل الى ابن الاخ فيثبت له اليد
بالوراثة فيطلب بينتهم لانها بينة صاحب اليد فيقضى للاجنبي لانه خارج م بات
حكاية المقضي بحضرة بعض ادعى انه عبده وهو يكل الرق فشهدوا له بشعر يقبل لانه بعض
ما ادعى ويتوقف الباقي لعدم المستحق سراي لو ادعى رجل انه رجل فقال المدعى عليه

والآخر يقضى على صاحب اليد به

الوارثة

للمدعي

اذا في الاصل حتى كان القول قوله لانه متمسك بالاصل فان شهد الشهود بنصف هذا العبد قبل شهادتهم
و يقضي بثبوت الملك للمدعي في نصف العبد لان شهادة الشهود على بعض ما ادعيه المدعي مقبوله
و قد مر و توقف الباقي اي لا يقضي في النصف الباقي لا بالملك ولا بالحرية الاصلية اما الثاني فلان حرية
الاصل لا تتجزى اتفاقا و انما الخلاف في الاعتاق اما الاول فلعدم المثبت و لما كان الثاني ظاهرا
لم يشتغل بتعليله و اكتفى بتعليل الاول بقوله لعدم المثبت فان قلت الرق لا يتجزى اتفاقا
ايضا فاذا كان ثبوته في البعض ثبوتا في الكل فكيف حكم بالتوقف في الباقي قلت بلى و لكن
المراد توقف اثر الرق و هو الملك كله و الملك يتجزى اتفاقا م فلو قتل رجلا فان اقر الولي
بحريته لم يجب شيء لانه صح في حق الاقرار برآءة دون الالزام الا ان يقيم بينة فيقضي بحريته كما في
التعارض و بالدية على العاقلة ش اي فلو قتل هذا الشخص الذي استحق نصفه رجلا خطأ
فقيل ولي المقتول انه حر ام عبد فان قال هو حر لم يجب شيء لا على القاتل ولا على العاقلة
اما على القاتل فلان اقراره بحريته يكون ابراء له لان موجب جناية الحر على العاقلة لا عليه و اما على
العاقلة فلان اقراره لا يصلح حجة للالزام على الغير قوله م لا بينة اي لان اقراره صح في حق ابراء
القاتل دون الالزام الدية على العاقلة الا ان يقيم الولي بعد ذلك بينة على حريته فحينئذ يقضي بحريته
و ينقض الحكم الاول كما اذا تعارضت بينة الرق و بينة حرية الاصل فانه يقضي بها لحرية كما
مر قوله و بالدية على العاقلة اي و يقضي بالدية على العاقلة لان الحجة تصلح للالزام م و ان اقر دفع
النصف او فدى دل على ان له ان يبيع و هذا لان القضاء بنصف ثبوت الرق لا انه شرط
الملك و انه لا يتجزى و انما الجهالة في المالك ش اي و ان اقر الولي برقيته و قال هو عبد
يتخير الذي قضي له بنصفه بين ان يدفع النصف بالجناية و بين ان يفدي بنصف الدية لانهما
تصادقا على الموجب للجناية الدفع او الفداء و لا يقضي في النصف الباقي بشيء لانه ان كان حرا فالموجب
الدية على العاقلة و ان كان عبدا يخاطب المولى بالدفع او الفداء و كان المقضي عليه مجهولا
قوله دل اي دل جواز دفعه في النصف على ان له ان يبيع نصفه لانه لو كان له حق الحرية كما
لما جاز دفعه فاذا لم يكن له حق الحرية جاز بيعه لان الرق الارقاء و فيه ذكر ان الرق لا يتجزى
لانه جزاء الكفر و هو لا يتجزى و الملك يتجزى لانه عبارة عن قدرة التصرف و يجوز ان يكون
البعض مقدور التصرف دون البعض و لا حق للولي في حق الرق لانه حق الشرع و له حق
في الملك لكن ثبوت الملك مشروط بثبوت الرق فاذا قضي له بالملك في النصف تضمن ذلك
القضاء

القضاء بثبوت الرق فيه و انه لا يتجزى ثبت ان تمامه رقيق و انما توقفنا في الباقي لجهالة المالك لا
لانه كان له جهة الحرية فاذا كان كذلك جاز له بيعه م و لو جني عليه اخذ نصف الارش و توقف
الباقي و لا يقبل شهادته و لا يحكم حده لقاذفه ش اي لو جني على هذا العبد الذي قضي بنصفه
للمدعي بما فيه الارش اخذ المقضي له نصف العبد نصف الارش و يجعل النصف الباقي
موقوفا حتى يظهر له مالك و لا يقبل شهادته و لا يحكم حد في حق الارقاء لما قذفه احد لعدم
تمامه و اهلية الشهادة و كمال الحد من حكم الحر المطلق م و كذا ان لم يقم لان الظاهر
لا يكفي للالزام ش اي و كذا الحكم اذا ادعى انه عبد و لم يقم على ذلك بينة فانه لا يقبل
شهادته و لا يحكم حده ما لم يثبت حريته و هذا لان الشهادة و تكميل الحد من باب الالزام و كونه
حرا باعتبار ظاهر الحال او الاصل في الادمي الحرية و الظاهر لا يكفي للالزام كما في
الاقرار

باب اقرار الشركاء

كيس فيه الف في يد رجلين قال
احدهما لفلان نصفه و سكت او قال و الباقي لي و كذبه الاخر فللمقر له ثلث النصف لان
المقر به ضعف ما للمقر فيعتبر زعمه فيما في يده ش اي اذا كان كيس بين رجلين فيه الف درهم
قال احد الشريكين لفلان الاخر نصف هذا الكيس و سكت فلم يزد على هذا اثبت
او لم يسكت على هذا و قال و النصف الباقي بيني و بين شريكي و كذبه الشريك الاخر في
فللمقر له و هو الاجنبي ثلث النصف الذي في يد المقر لان ما اقر به المقر للاجنبي ضعف ما هو
للمقر لانه لما اقر للاجنبي بالنصف زعم ان حقه في الربع لان اقرار احد الشريكين بما في
المشترك ينصرف الى النصفين و لهذا لو صدقه الشريك كان للمقر له النصف و لكل منهما الربع
فكان مقدارا ما للاجنبي ضعف حقه و ضعف حق شريكه و لم يعتبر زعمه في حق الشريك الاخر
فيعتبر زعمه فيما في يده فيجعل نصفه اثلاثا و يكون ثلثه له و ضعفه و هو الثلثان للمقر له و مثاله
كما اذا ترك رجل ابنين و اقر احدهما باخ و انكر الاخر فالمقر يقاسم الاخ ما في يده
اثلاثا لما ذكرنا م و ان قال و لي نصفه فالذي في يده بينهما لزعمه المساواة ش اي و ان قال
احد الشريكين نصف الكيس لفلان و نصفه لي فيكون النصف الذي في يده بينه و بين المقر له
نصفين و كذا لو قال الكيس بيني و بين فلان نصفين لانه جاحد في حق الشريك و زعم ان
حق المقر له مثل حقه بلا تفاوت فيعتبر زعمه في حق نفسه دون حق شريكه فيكون ما في يده بينهما
على السواء لزعمه المساواة م فلو قال الا خمس الثلث له و الثلث لي و كذبه المقر اخذ

منه خمس ما في يده وقال ابو يوسف رحمه الله ثلث ما في يده كما لو لم يوجد ش اي لو قال احدهما نصفه لفلان
ونصفه لي وقال الشريك الآخر بل ثلثه لهذا المقر له وثلثه لي وكذب المقر له المقر بالثلث وقال
لا شيء لك وصدق المقر بالنصف اخذ المقر له من المقر بالثلث خمس ما في يده وذلك عندهما
وقال ابو يوسف رحمه الله اخذ منه ثلث ما في يده لانه لو لم يوجد هذا الاقرار ولم يغرم شيئا بكله له نصفا
يكون له ثلث ما في يده لانه اقر له بالثلث فيأخذ منه ثلث ما في يده فكذلك هنا م لهما ان المقر
بالثلث يواو النصف للتشقيص وذلك في الآن زعم ان المقر وقد زعم ان صاحبه نصف
الثلث وحق المقر له الثلثان الا يرى انه لو اقر كل واحد بالثلث فما قاله يؤدي الى التماثل
وموجب الكلام ان يكون له نصف ما للمقر وذلك فيما قالا ش اي الى صنيع ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله ان الثلث الذي اقر به لا يصح شائعا بين نصيب المقر بالثلث ونصيب الشريك او لا
اقرار بثلث نصفه فقط لان النصف نصفه انما يكون اذا ضم بقصد التفرق اقرار التفرق
ان يفرقه لا يتعدى في حق شريكه فالقصد الى تشقيص التفرق انما يكون في الآن كالبيع ونحوه
لانه استحقاق الملك فيعتمد على تصور الملك وملكه لا في الاقرار الذي هو اخبار لان
معناه اخبار من امر كان من سبق ثبوته وانه كما يصح عن المملوك يصح عن غيره الا يرى
انه لو اقر بغير ملكه لرجل ثم وصل اليه يوما بالشراء امر المقر له فعلم ان صحته لا تتوقف على
الملك واذا كان كذلك كان نصف الثلث المقر به في يده ونصفه في يد صاحبه فاذا اقر
بالنصف فضعفناه بخرج الثلث فصار ستة فقد اقر المقر بالثلث في يده لانه صنع بسهمين
من ستة ونصف ما ربعه وحمل عن شريكه نصف الثلث وهو سهم لانه وصل الى المقر له
من الشريك سهم وزاد في حق المقر بالثلث في الثلثان اربعة وحق المقر له سهم وهو
خمس ما في يده فخرجه الا يرى ثبوته لكون ما ذهب اليه ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله اصح
فقوله فما قاله يؤدي الى الشرط وهي قوله لو اقر كل واحد بالثلث يعني الا يرى انه لو اقر
كل واحد من الشريكين لهذا المقر له بالثلث يؤدي قول ابي يوسف رحمه الله الى التماثل
بين نصيب المقر بالثلث وبين نصيب المقر له لان مذهبه في هذه المسألة انه يأخذ من كل
واحد منهما مما في يده ما اقر به وهو الثلث فاذا اخذ المقر له بالثلث من كل واحد
منهما ثلث ما في يده حصل له من النصفين مثل ما كان للمقرين وذلك لان ما في يد
كل منهما خمسمائة وثلثها مائة وستة وستون وثلثان فاذا اخذ المقر له هذا القدر من
كل واحد منهما

منهما ثلث ما في يده حصل له من النصفين مثل ما كان للمقرين وذلك لان ما في يد كل منهما خمسمائة وثلثها
مائة وستة وستون وثلثان فاذا اخذ المقر له هذا القدر من كل منهما حصل له ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث
وبقي في يد كل واحد من الشريكين ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فعلم ان قول ابي يوسف
رحمه الله يؤدي الى المماثلة بين نصيب كل واحد من المقرين ونصيب المقر له والحال ان
موجب كلام المقر ان يكون للمقر له نصف ما للمقر لانه قال الثلث له والثلثان لي وذلك انما يتحقق
فيما قاله ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما قالا فيما اذا اقر كل منهما بالثلث انه يأخذ المقر له من كل
واحد خمس ما في يده وهو مائة فيكون له مائتان ولكل منهما اربعمائة فيكون له نصف ما كان لكل
واحد من المقرين م ويضم الى ما في يد المصدق ثم يقتسمانه او يدفع المصدق مما في يده
خمسا بازاء ما اخذ المقر له من المكذب ثم الباقي بينهما ش اي يضم المقر له ما اخذه من المقر وهو خمس
ما في يده عندهما الى ما في يد الشريك المصدق وهو الذي صدقه المقر له في الاقرار بالنصف له ثم
يقاسمه الشريك المصدق في المجموع على النصف او لا يضم الخمس اليه لكن يدفع الشريك
المصدق من النصف الذي في يده خمسا بازاء الخمس الذي اخذه المقر له من الشريك
الذي كذبه المقر له وهو المقر بالثلث ثم ما بقي في يده وهو اربعة اخماس يكون بينه وبين
المقر له نصفين مثلا لو اخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده مائة وضمها الى ما في يد المقر بالنصف
يصير ستمائة ثم يقتسمان ذلك نصفين يكون لكل واحد ثلثمائة او يدفع المقر بالنصف مما في يده
خمسه مائة بقي اربعمائة بينهما نصفين فيصير لكل منهما مائتان وهكذا على قول ابي يوسف رحمه الله اخذ
من المقر بالثلث ثلث ما في يده مائة وستة وستين درهما وثلثي درهم وضمها الى
ما في يد المقر بالنصف يصير ستمائة وستة وستين درهما وثلثي درهم بينهما نصفين لكل منهما ثلثمائة
وثلاثة وثلاثون درهما وثلث درهم م وان كذبه ايضا اخذ منه خمسي ما في يده لانه اقر
له بثلثه من ستة وقد اخذ سهما من الشريك بقي حقه في سهمين وحق المقر في ثلاثة ش
اي وان كذب المقر له المقر بالنصف كما كذب المقر بالثلث وادعى الكل يأخذ منه اي من المقر
بالنصف خمسي ما في يده لانه اقر له بالنصف شائعا وهو ثلاثة من ستة وقد وصل اليه من جهة
شريكه سهم من الثلاثة فبقي حقه في سهمين وحق المقر بالنصف في الثلاثة فيكون ما في يده
خمسة اسهم سهمان له وثلاثة اسهم للمقر واخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده ولا يضم ما اخذ
احدهما الى الآخر لانه انكر شركتهما بخلاف الاول فانه اقر لشريكه للمقر له بالنصف وهذا على

وهذا على قياس قولهما واما على قياس قول ابي يوسف رحمه الله فينبغي ان يأخذ من المقر بالثلث ثلث ما في يده ومن
المقر بالنصف نصف ما في يده على ما مر م وان كان مكان النصف بالثلثين وكذبهما اخذ منه ثلاثة اخماس
ما في يده لانه يرفع نصف خمس بازاء الخمس الذي تحمل التركة والباقي بينهما اثلاثا ولانه يقع
الى تمام حقه ثلثه وحق المقر في سهمين وان شاء بدأ بهذا ثم الاخر يدفع سهمين بازاء السهم الذي
تحمل التركة والباقي اثلاثا س اى وان كان مكان النصف الذي اقر به احدهما في هذه المسألة
للاجنبي ثلثان والباقي اصلا لهما يعني قال له احدهما لك الثلثان من هذا العبد ولي
الثلث وقال الاخر لك الثلث منه ولي الثلثان ب وهو يدعي الكل فنعتبر احد هذا اي من المقر
بالثلثين ثلثة اخماس ما في يده لانه تحمل تشركه وهو المقر بالثلث ... ان الموهوبة شايع فاذا دفع نصف
سهم من جهة اسهم بقي اربعة ونصف بينهما اثلاثا فللمقر له من ذلك الثلثان ثلاثة اسهم وللمقر
سهم من خمسة ونصف وقد دفع قبل ذلك نصف سهم فحصل له خمسان وللمقر له ثلاثة الاخماس
ولانه يقع الى تمام حق المقر له بالثلثين ثلاثة اسهم من ستة لانا نحتاج الى حساب ينقسم ثلثه نصفين ...
وذلك ستة فللمقر له بالثلثين اقر باربعة منها للاجنبي وادعى لنفسه سهمين الا انه سلم من ذلك
ووصل اليه من جهة شريكه على ما في ... حقه في ثلاثة اسهم وحق المقر في سهمين فيكون ...
فيقسم على ما ذكرنا ويأخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده في هذه المسألة اتفاقا قوله وان شاء
اي وان شاء المقر له بدأ بالاخذ من نصيب المقر بالثلثين فيأخذ منه ثلاثة الاخماس كما بينا ثم يرجع
الى الاخر وهو المقر بالثلث بما في يده سهمان من جهة اسهم لانه وصل الى المقر له سهم مما اقر به
المقر بالثلث من جهة شريكه لانه يقول لك سهمان من ستة اسهم سهم في يدي وسهم في يد شريكي
والى اربعة اسهم ضعف حقك فاذا اخذت سهما مما في يد شريكي فلي ان ادفع سهمين بازاء ذلك لان
حقي ضعف حقك ثم الباقي مما في يده وهو ثلاثة بين المقر بالثلث وبين المقر له اثلاثا ثلثا للمقر
بالثلث وثلثه وهو سهم للمقر له فحصل له خمس ما في يد المقر بالثلث وللمقر اربعة الاخماس م
ولو صدقهما بدأ بالاكثر وضم الى الاقل فيقسم في يده ثمانمائة بينهما اثلاثا لان التصديق
لا يفيد الا للمقر بالثلث ولا نظر الا بالضم اليه لولاه كان له اربعمائة وعكسه ان افاد حظا للمقر له فيضم
يدا ينقص المقر بالثلثين س اي لو صدق المقر له المقر بالثلث والمقر بالثلثين بدأ بأخذ الاكثر
وهو ثلاثة الاخماس من يد المقر بالثلثين وضم الماخوذ الى الاقل اي الى الخمس الذي في يد
المقر بالثلث فيقسم في يده ثمانمائة لانه كان في يده خمسمائة نصف الالف ثم ضممت اليه ثلاثمائة
تلك

بان يرفع هذا للمقر بالثلثين ان يرفع مما في يده نصف الخمس بازاء الخمس الذي يحمل شريكه وهو المقر بالثلث ... نسخة

ثلثة اخماس ما في يد الاول فيصير ثمانمائة فيقسمانه اي يقسم المقر بالثلث والمقر له اثلاثا ثلثه للمقر له وثلثاه
للمقر فهذه المسئلة بدأ بالقسم من الاكثر وضم الماخوذ الى الاقل وفيما تقدم من المسائل
بدأ بالقسم من الاقل وضم الماخوذ الى الاقل وفيما تقدم من المسائل بدأ بالقسم من الاقل
وضم الماخوذ الى الاكثر فاحتيج الى بيان وجه الفرق وقد ورد ههنا اشكالان احدهما ان الطالب
ما رجع الا بتصديقهما وهذا غير مقصود لان في تصديق هذا تكذيب ذاك وبالعكس والثاني ان
البداية بالاكثر بما يرجع انه اوفق للمقر له فلما بين وهذا المعنى موجود فيما قدمناه فذكر الفرق بحيث
يندفع به الاشكالان وقال لان التصديق لا يفيد الا للمقر بالثلث يعني انه وان صدقهما جميعا
حقيقة لكن تصديق المقر بالثلثين ضايع وصدقه وعدمه بمنزلة لان ما يكون له لا يختلف بالتصديق
والتكذيب في الحالين يكون له سهمان من جهة اسهم اما اذا كذبه وصدق المقر بالثلث فلان
في الكتاب الثوب ... فكان في يده خمسمائة فمن اقر له بالثلثين فقد اقر له باربعة اسهم من ستة
وادعى لنفسه سهمين الا ان المقر بالثلث لما اقر له بالثلث وهو سهمان من ستة اسهم سهم في نصيبه وسهم
في نصيب شريكه وصل اليه سهم واحد فبقي حقه في ثلاثة اسهم وحق المقر بالثلثين في سهمين فيقسم
ما في يده كذلك فيكون للمقر له ثلثمائة من الالف وللمقر بالثلثين مائتان ولانه اذا صدقه وكذب
المقر بالثلث لانه يأخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده مائة فيضمه الى ما في يد المقر بالثلثين
فيصير سهامه اربعمائة للمقر له ومائتان حقه فكان حقه في الحالين في مائتين واما تصديق
المقر بالثلث فينفعه لانه لولا تصديقه يكون في يده خمسمائة فاذا اخذ خمس ما في يده يبقى له اربعمائة
واذا صدقه يضم ثلثمائة ثلثمائة فيصير ثمانمائة فاذا اخذ ثلث ما في يده بقي له خمسة اسهم وثلث سهم
وذلك خمسمائة وثلاثة وثلاثون وثلث واذا ثبت هذا علم ان تصديق المقر له لا يكون مفيدا
الا للمقر بالثلث وانه لا يظهر كونه مفيدا له الا بضم ما يؤخذ من المقر بالثلثين الى ما في يد المقر بالثلث
وذلك لانه لولا ضم الماخوذ الى ما في يده كان له اربعمائة وبعد الضم كان له خمسمائة وثلاثة وثلاثون
وثلث كما بينا فلما كان تصديقه نافعا للمقر بالثلث وكان نفعه موقوفا على ضم ما يؤخذ من المقر
بالثلثين الى ما في يده ولم يفترق الحال بالنسبة الى المقر بالثلثين لم يكن للمقر بالثلثين حق
في البداية بالاخذ مما في يد المقر بالثلث وكان للمقر بالثلث حق في البداية بالاخذ مما في يد المقر بالثلثين
وضمه الى ما في يده فوجب رعاية حقه ثم ورد على هذا ان في البداية من الاكثر حقه وفي عكسه وهو
البداية من الاقل حظ المقر له لانه لو بدأ بالاخذ منه خمس ما في يده ثم يأخذ بعد ثلثمائة من الاق

ولا معارض عليه في البداية

اليه

وقال

فسلم له اربعة فلم ترجح جانب المقر فاعتبر فقال ان علته توجب نقض يد المقر بالشك يعني ان يد المقر
على خمسة كانت ثابتة و تزول عن ما به منها في حال دون حال فلا تزول بالشك م
و لو قال لاحدهم شريكه لي الربع وكذب الباقي وقال له الآخر لك السدس وكذب الباقي ومو يدعي
الكل يأخذ من الاول خمسي ما في يده ومن الآخر ثلاثة اخماس ما في يده اي لو كان الكل
بين ثلاثة فقال احدهم لاحد الرجلين الغائبين لي ربع هذا الكل وكذب مايقي منه ومو ثلاثة
الارباع وقال لآخر المقر بقية الشريك الآخر من الرجلين الغائبين لي سدس هذا الكل
وكذب الباقي ومو خمسة اسداسه والمقر له يدعي الكل كله يأخذ المقر له من الاول ومو
المقر بثلاثة الارباع خمسي ما في يده ومن الآخر ومو المقر بخمسة الاسداس ثلاثة اخماس ما في يده
م لان مخرج السدس والربع اثنا عشر فالاول اقر له بثلثه وقد تحمل الشريك نصفه وبقي
حقه في اربع ونصف وحق المقر له بثلاثة لو لم يكن في يد المقر له شيء لكانت القسمة على هذا لكن
في يده الثلث فيطرح ثلث ما له بقي خمسة ثلاثة للمقر وسهمان للمقر له يعني انا نحتاج الى السدس
لحق المقر الثاني والى الربع لحق المقر الاول واقل مخرجهما اثنا عشر فالاول ومو الذي اقر
بثلاثة الارباع اقر له بتسعة لانها ثلاثة ارباع اثني عشر لكن قد تحمل عنه الشريك نصفه ومو
اربعة ونصف لانه وصل اليه من الشريك اكثر من ذلك باقراره ويبقى حق المقر له في اربعة ونصف
وحق المقر في ثلاثة لان له ربع اثني عشر فكانت سبعة ونصفا ولو لم يكن في يد المقر له شيء من
الكل لكانت القسمة السبعة والنصف بينه وبين المقر على هذا الوجه ثلاثة للمقر واربعة ونصف
للمقر له لكن كان في يده ثلث الكل وقد مر ان الاقرار من احد الشركاء يقع شائعا
في الانصباء فيكون ثلث ذلك في يده فيطرح عنه ثلث هذا القدر اي ثلث السبعة والنصف وثلث
السبعة والنصف اثنان ونصف فبقي خمسة اسهم ثلاثة للمقر لان حقه في ربع اثني عشر وسهمان
للمقر له لان حقه في ربع اثني عشر وسهمان للمقر له لان حقه كان في اربعة ونصف من سبعة ونصف
وقد طرح عنه سهمان ونصف لكونه قد يم ملكه فبقي حقه في سهمين م والآخر اقر له بعشرة وقد تحمل
الشريك اربعة ونصفا بقي خمسة ونصف وحق المقر في سهمين فيطرح ثلث ما له والباقي اخماس
اي الآخر اقر بخمسة الاسداس للمقر له بعشرة لانها خمسة اسداس اثني عشر وقد تحمل
شريكه الآخر عنه اربعة ونصفا على ما مر ذا بقي حق المقر له مما في يد المقر له اسداس في خمسة ونصف
وحق المقر في سهمين لان له سدس اثني عشر فيكون سبعة ونصف فيطرح عنه ثلث ما له ومو سهمان

سهمان ونصف لانه في يد المقر له فبقي من شيوع الاقرار في خمسة اسهم بينهما اخماسا ثلاثة الاخماس
وهي ثلاثة للمقر له وخمساه للمقر فلهذا قال ان المقر له ما حاصل من المقر بالسدس ثلاثة اخماس ما في يده
م ولان الاول يزعم ان في يده سهما وثلثا بازاء اربعة في يد المقر له الى ما في ايديها تستعملا لهذا
وجعل الكل على اثني عشر على ما قلنا وهذا طريق تخرجه من غير الضم ووجه ان في يد كل
واحد منهم ثلث اثني عشر ومو اربعة فالاول ومو المقر بثلاثة الارباع لما يرجع من الاربع
التي في يده سهما وثلث سهم لانه شريك له بالربع فيقول حقي مثل ثلث حصتك وفي يدي الاربعة
فآخذ مما في يدي مقدار ثلث ما في يدك وذلك سهم وثلث سهم بازاء ما لي من الحق مما
في يدك من سهمان وثلثا سهم للمقر م بقي حقه في سهم وثلثي سهم وحق المقر له في سهمين
ونصف للشيوع اي بقي حق المقر بثلاثة الارباع من اثني عشر في سهم وثلثي سهم لان حقه
ربع الكل ثلاثة وقد اخذ سهما وثلثا فكان الباقي من حقه سهما وثلثي سهم وحق المقر له مما
في يد المقر بثلاثة الارباع في سهمين ونصف لانه قد اخذ اربعة لقاسم فلو وقد كان تمام حقه في تسعة
فبقي خمسة فكان نصفها في يد المقر لشيوع الاقرار م اجعل كل سهم ستة للكسر فحق المقر في عشرة
وحق المقر له في خمسة عشر هذا الثلث ما في يده فكله بعد التضعيف خمسة وسبعون سهما اي لما احد
المقر سهما وثلث سهم انكسر سهم بالثلث فكان حق المقر له في سهمين ونصف سهم فانكسر
سهم بالنصف فاجعل كل سهم ستة للكسر الواقع ومو الثلث والنصف لان الستة اقل مخرج
الثلث والنصف فحق المقر عشرة لان حقه سهم وثلثا سهم والسهم ستة وثلثا سهم اربعة
فكانت عشرة وحق المقر له خمسة عشر لان حقه سهمان ونصف سهم وذلك خمسة عشر فمجموع
حقيهما خمسة وعشرون وهذا ثلث ما في يد المقر لانه استكمل اوله فقد بلغ ما في يد المقر له مما في يده
فبقي المتنازع فيها ثلثي ما في يده وقد صار المتنازع على خمسة وعشرين فكان الثلث الذي اهمل
على قدر نصف هذا ومو اثنا عشر ونصف فيصير مجموع ما في يده سبعة وثلاثين ونصفا
فوقع الكسر بالنصف فضعفنا الحساب فصار خمسة وسبعين م للمقر له ثلاثة اخماس الثلاثين وذلك
خمسا الجملة فصار في يده مائة وخمسة اسهم اي للمقر له مما في يد المقر بثلاثة اخماس ثلثي ما في يده
ومو الثلثون وذلك لانه يرجع ثلث المجموع وذلك خمسة وعشرون فبقي الثلثان خمسون وخمسة
عشر فثلاثة اخماسه ثلثون وذلك خمسا المجموع لان المجموع خمسة وسبعون وخمسا خمسة عشر وخمسا
ثلثون فصار في يد المقر له مائة وخمسة لانه قد كان في يده خمسة وسبعون الا انقام كل ثلث على الكل

لانه شريك بالربع بين
ما ذكرنا من التخريج كان
طريق الضم فان محمد الوليد
ضم الثلث الذي في يد المقر له
الى ما في ايديهما صح

السهام وقد اخذ من المقر بالارباع ثلثين فحصل له مائة وخمسة ثم نرفع الاخر عما في يده مثل عشر ما له اخذًا
وعشرين ثم في يده اربعة وعشرون للمقر له خمسة اسداسه عشرة واربعون وهو ثلاثة اخماس ما في يده
س اي نرفع الثالث المقر بخمسة الاسداس له عما في يده وهو خمسة وسبعون مثل خمس ما في يد المقر له
وهو احد وعشرون لان في يد المقر له مائة وخمسة فخمسه احد وعشرون لانه يقول حقي مثل عشر
حقك وفي يدك مائة وخمسة فاخذ مما في يدي بقدر عشر ذلك واذا رفع احدًا وعشرين من خمسة
وسبعين بقي في يده اربعة وخمسون فللمقر له خمسة اسداس ذلك وهو خمسة واربعون فان سدس
اربعة وخمسين تسعة فكان خمسة اسداسه خمسة واربعين وانما كان للمقر له ذلك لان جميع من
المجموع كان في يده ثلاثة الاخماس كما ذكرنا وخمسة واربعون ثلثة اخماس كل ما في يده الا عشر
خمسة وسبعين خمسة عشر فثلاثة اخماسه خمسة واربعون م ولو اقر الاخر له صنفين ثلثه والاخر
بسبع والثالث ثلثه اخذ من الاول سبع ما في يده الا ان المقر له يحتاج ثلث سهم نوع حقه ثلث
سهم وحق المعروف سهمان س اي لو اقر احد الشركاء الثلاثة لاحد منهم بالثلث بان قال
لفلان ثلثه ولي ثلثا . واقر الاخر فيما المقر له ليس بالنصف بان قال هو بيني وبينه نصفان
واقر الثالث له ايضا بثلثيه بان قال له الثلثان ولي الثلث وهو لا يعرف الكل اخذ المقر له
من الاول وهو المقر بالثلث سبع ما في يده لانه اقر له بالثلث شائعا فكان في كل ثلث ثلثه
وقد حصل مشركا عنه الثلثان من الثلث المقر به لانهما اقرا له بذلك وزيادة ثم حقه في ثلث سهم
مما في يد المقر وحق المقر له في سهمان وحده ثلث السهم الى السهمين سبع الجميع لانا اذا اخذنا الثلث
سهما يكون مجموع ذلك سبعة اسهم فيكون ثلث السهم من ذلك سبعا فكان للمقر له سبع ما في يد
المقر قسمنا ما في يده على سبعة باخذ المقر له سهما منها والموسع م ويضم الى الاخرين الذين اقرا
على مذهب الغار فيضعف فيصير في يد كل واحد منهما خمسة عشر س اي ونصف المقر له ذلك السهم
الذي اخذ من المقر بالثلث الى الثلثين الاخرين فحصل في يد كل من الاخرين الذين
نصف له انه شريكهم على مذهب الغار باتفاقهم وقد كان في يد كل واحد منهما سبعة فصار سبعة ونصفا فاكسر
فضعفنا الحساب فصار في يد كل واحد خمسة عشر والكل اثنان واربعون هو حقه من المقر
بالثلث سهمان وهو سبع ما في يده فحصل احد عشر مما في يد المقر بالنصف والاخر في يد المقر بالثلثين
فصار ما في يد كل واحد منهما خمسة عشر م ويأخذ من الثاني ثلث الجميع في يده لتكمل الثالث عنه
نصف ما اقر س اي ياخذ المقر له بعد الضم من الثاني وهو المقر بالنصف ثلث ما اجتمع في يده وذلك خمسة

لانه اقر بالنصف

لانه اقر بالنصف وقد يحصل الثالث عنه نصف ما اقر به لتبوع الاقرار منه حتى في الرابع وحق المقر بالنصف
يكون حق المقر ضعف حقه فكان له ثلث ما اجتمع عند المقر والمجتمع عنده خمسة عشر فيؤخذ منه ثلثها خمسة
ويضم ذلك الى ما في يد الثالث وهو المقر بالثلثين م ومن الثالث خمسة اتساع وذلك لان ما اخذ من الثاني
يضم الى الثالث فيصير عشرين يقسم اثلاثا لا ينقسم فضربنا ثلاثة في اثنين واربعين ومما يبلغ تسعين كما ذكرنا
س اي يأخذ المقر له من الثالث وهو المقر بالثلثين خمسة اتساع ما اجتمع في يده بعد الضم لان ما اخذ من
الثاني وهو خمسة يضم الى ما في يد الثالث وهو خمسة عشر فيصير عشرين ثم تقسم ذلك بينهما اثلاثا لانه اقر بالثلثين
له كاملا فضربنا مخرج الثلث وهو ثلاثة في اصل الحساب وذلك اثنان واربعون فصار مائة وستة وعشرين
ومن ذلك المبلغ يستقيم التخريج على الوجه الذي ذكرنا لانه يحصل في يد كل واحد منهما خمسة واربعون
ثم يأخذ من المقر بالنصف ثلث ما حصل في يده خمسة عشر ويضم الى ما في يد الاخر فيصير ستين ثم ياخذ
منه ثلثيه وذلك اربعون خمسة عشر ما اخذ من المقر بالنصف وخمسة وعشرون خمسة اتساع ما في يده
وما ضم اليه من نصف السبع لان المجتمع عنده ستة واربعون وخمسة وعشرون خمسة اتساع
ذلك كله عند التسع م وان لم يضم اخذ من الثاني سبعي ما في يده ومن الثالث ثلاثة اسباع وثلثي سبع
لان الثاني يرفع مما في يده سبعا بازاء السبع الاول ثم للمقر له ثلث الباقي والثالث يرفع سبعا
ونصف سبع ثم للمقر له ثلث الباقي س اي وان لم يضم المقر له ما اخذ من احد الشركاء الى نصيب غيره
فطريق التخريج ان نقول في يد كل واحد اثنان واربعون كما بينا فاخذ المقر له من المقر بالثلث
سبع ما في يده ستة ومن الثاني وهو المقر بالنصف سبعي ما في يده اثنا عشر ومن الثالث ثلاثة اسباع
ما في يده وثلثي سبع وذلك اثنان وعشرون وذلك لانه لما اخذ السبع من الاول على ما بيناه يرفع
الثاني وهو المقر بالنصف مما في يده سبعا وهو ستة بازاء السبع الذي اخذ من المقر بالثلث لانه يدعي
المساواة معه فبقي في يده ستة وثلاثون ثم يكون للمقر له ثلث ذلك الباقي لانه قد اقر له بنصف الا ان
نصفه في يده ونصفه في يد المقر بالثلثين وكان حقه فيما في يده مثل نصف حقه فيكون ذلك بينهما اثلاثا
للمقر له ثلث ذلك اثنا عشر وهو سبعا ما في يده لان سبع اثنين واربعين ستة فحصل له منها ثمانية عشر ثم
يرفع المقر الثالث مما في يده نصف ثمانية عشر تسعة لان حقه مثل نصف حق المقر له حيث اقر له بالثلثين
والتسعة سبع ونصف سبع من اثنين واربعين فلذلك قال يرفع سبعا ونصف سبع فبقي في يده ثلاثة
وثلاثون ثلثها للمقر له وذلك اثنان وعشرون وهو ثلاثة اسباع وثلثا سبع مما في يده م وقول
هو الاوسط بيني وبينك ودفع نصفه قضاء ثم قال الاخر كذلك فالثالث للباقي للثاني لا للاول

ش اي ان كان الكيس في يدي رجل فقال لا ادري بين وبينك نصفين ودفع النصف اليه بغير قضاء
ثم قال لرجل اخر هذا الكيس بيني وبينك نصفين يكون النصف الذي بقي في يد المقر بينه وبين المقر له
الثاني لانه اتلف النصف الاول حيث دفعه باختياره فكان كالهالك فصار كان كل الكيس
في يده ولو كان كل الكيس قائما في يده اخذ المقر له الثاني نصفه فكذا هنا م وان دفع بقضاء
فالباقي بينهما لان الاقرار بعينه ليس باتلاف وبعد القبض حمل الدفع وهو في الدفع مجبور
فصار كما لو توى البعض بلا اتلاف منه لانه اجبار القاضي حتى يأثم بالتاخير فاستعمل بجعل
الله ولا اجبار في الاقرار ولا يأثم لان الحق ثابت وللمقر له ان يأخذ واذا امتنع فالقاضي
عامل للمقر له دون المقر س وان دفع النصف الاول بقضاء فالنصف الباقي بينه وبين المقر له
الثاني نصفين وقال زفر كله للمقر له الثاني كما في المسئلة الاولى لانه اختار القاضي باقراره فصار
كما لو شهد بذلك واما اذا كان كذلك فيستقل فعل القاضي اليه فصار كانه
اتلفه فاجاب عنه بقوله لان الاقرار بعينه ليس باتلاف بدليل انه لا يضمن شيئا بمجرد
الدفع الى المقر له فلو كان بعينه اتلافا لما توقف الضمان على الدفع واما يحصل الاتلاف بعد الدفع
وهو الدفع مجبور لالزام القاضي فصار كما لو توى البعض من المال المشترك فان ثم يبقى
ما بقي على الشركة فكذا هنا وهذا بخلاف ما اذا شهد فان شهادته يحصل اتلافا لانه لما شهد عند القاضي
فقد اجبر القاضي على الحكم لانه اوجب عليه الحكم حتى يأثم بتاخير الحكم فاستقل فعل القاضي
بحكم الاجبار الى الشاهد فصار كان الشاهد اتلفه بعينه ولا اجبار على القاضي في الاقرار
ولا يأثم لان الشهادة لا يثبت الحكم بدون القضاء فيتوقف ثبوت الحكم على القضاء فيكون
القاضي ملجأ اما الاقرار فانه يثبت الحق بنفسه فكان الحق ثابتا للمقر له قبل القضاء وللمقر له
ان يأخذ بمجرد اقراره ومجرد اقراره لم يوجب على القاضي الحكم حتى يأثم بتاخيره واما يحتاج الى
القضاء اذا امتنع المقر عن ايفاء الحق الثابت دفعا لظلم الامتناع عن المقر له فكان عمله
للمقر له دون المقر فلم يستقل الى المقر والشهادة لما لم تكن عاملة الا بالقضاء كان قضاء القاضي
عملا لكن ما يضيف التلف اليه وهذا بخلاف ما اذا اقر بما في يده لرجل وسلم اليه بالقضاء
ثم اقر انه لآخر وديعة عنده فانه يضمن قيمته عند محمد رحمه الله لان المودع يضمن بترك الحفظ كما
يضمن بالاتلاف وقد سلط القاضي عليها بترك حفظها امانة فانه لم يلتزم الحفظ فلا يضمن
الا بالاتلاف ولم يوجد م وان قال هو بيننا والدفع بقضاء فكذلك وان كان بغير قضاء فله الثلث

كاملا

كاملا ش اي وان قال المقر الثاني هو بيني وبينك وبين الاول اثلاثا وكذبه الثاني في الاقرار للاول
وقد دفع النصف الى الاول بقضاء فكذلك يكون الباقي بينهما نصفين لانه كالتاوي كما ذكرنا
وان كان الدفع الى الاول بغير قضاء فللمقر له الثاني ثلث جميع المال ش وهو ثلثا ما في يد المقر
له السدس لانه اقر له بثلث الكل شائعا وقد اتلف النصف كما مر م فلو قضى بذلك ثم اقر بثالث وتكاذبوا
ضمن له السدس وثلثه لان الثاني ونصيبه ساقط للقضاء بقي الباقي بين ثلاثة ش اي فلو قضى بدفع
الثلث الى الثاني بعد ما دفع النصف الى الاول بغير قضاء ثم اقر بعد ذلك لرجل بالثلث انه شريكهم
بالربع وتكاذبوا اي تكاذب الشركاء في الثالث بان كذب الاول والثاني المقر في الثالث وكذا الثالث
في الاولين فله اي للمقر له اخر اسداس جميع الكيس وثلث السدس لان المقر له الثاني لما اخذ
الثلث بالقضاء جعل ما اخذ كالتاوي وخرج هو مع نصيبه من البين بقي الباقي وهو النصف الذي
دفع الى الاول والسدس الذي في يد المقر اي ثلثا الكيس بين الثلاثة وذلك لان النصف المدفوع
الى الاول لما كان بغير قضاء جعل قائما حكما فصار كان في يده ثلثا الكيس وقد اقر انه بينه وبين
الاول والثالث اثلاثا فلزمه دفع ثلث ذلك الى الثالث وهو سدس جميع الكيس وثلث ثلاثه
وسدس في يده جميعا بعد دفعه اليه ويغرم له ثلث سدسه من ماله للاتلاف م وان تكاذبوا في الثاني
فعليه للثالث نصف الباقي لما في وقالا ثلثه ويضم الى الاول ثم يقاسمه لان حقه الربع والمصادق
تحل بضعه ش اي وان تكاذب الشركاء في الثاني بان كذبه الاول والثالث في الثاني وكذا الثاني
فيهما وتصادق الاول والثالث فعند ابي يوسف رحمه الله للثالث نصف ما بقي في يد المقر بعد دفع
النصف الى الاول والثلث الى الثاني لما قلنا ان المدفوع بقضاء كالتاوي فكان المدفوع الى
الثاني غير مضمون عليه للقضاء ولكن المدفوع الى الاول للتصديق وقد اقر له بانه واحد كما انه اقر
ان النصف الباقي فيه وبين الثاني والثالث اثلاثا وقد طرحنا سهم الثاني لما ذكرنا فكان الباقي
بينهما على السواء وقالا اي ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله للثالث ثلث ما بقي في يده ونصف ما اخذ من
المقر وهو النصف عنده والثلث عندهما الى ما في يد الاول ثم يقاسمه نصفين على المدعيين لان
الاول لما صادق الثالث فقد زعم ان حقه مثل حقه قوله لان حقه تعليل لقوله وقالا ثلثه اي
وانما قالا ان الثالث يأخذ ثلث ما بقي في يد المقر لان حقه اي حق الثالث الربع اذ هو اقر له بالربع شائعا
والمصادق وهو المقر له الاول تحل بضعه اي بعض الربع لانه لما اقر له بالربع شائعا كان بعضه في يده وبعضه
في يد الاول وهو المصادق فقد تحل عنه نصف ربعه الاول وكان حق الموضع حق الثالث

فكان له الثلث مما في يد المقر م وان اخذ الثاني بغير قضاء فالمضمون عن الجميع عنده لان الثلث مضمون
وسدس ما في يده فله ربع ذلك وقالا خمس ذلك لانه يجمع في نصف ربع وحق المقر في ربع وكذا الثاني
س اي وان اخذ المقر له الثاني الثلث من المقر بغير قضاء فالمضمون خمس وباقي المسئلة بحالها فلان
ياخذ الثالث مما في يده ويعطيه الاول ثمن الجميع عند ابي يوسف رحمه الله لان الثلث الذي دفعه الى
المقر له الثاني مضمون على المقر لانه دفعه بلا قضاء فكان اتلافا وسدس الكيس في يده مضمون
كالقائم فكان في يده نصف الكيس حكما وقد اقر له بالربع فياخذ ربع ما في يده وربع النصف
من الكل وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله ياخذ منه خمس النصف وهو عشر الكل لان حق اي
حق الثالث في نصف الربع لانه اقر له بالربع من النصفين جميعا فكانه قال لكل نصف الربع مما في يد
الاول ونصف الربع مما في يدي وقد وصل نصف الربع من الاول بتصديقه فبقي حقه في
نصف الربع وحق المقر في ربع وكذا حق المقر له الثاني في ربع لان ما في يده كالقائم في يد المقر
لانه دفعه اليه بغير قضاء كما بينا فكانت جملته ربعان ونصف فصار الربع من ذلك خمسين لان
نصف الربع لما جعل سهما جعل الربعان اربعة فكان نصف الربع من المجموع خمسا ولما كان
ذلك خمسا مما في يده وهو النصف كان ذلك عشر الكل م اصله اقر احد الابنين باخ وجحد
الاخر احدهما اخذ المتفق ربع نصيب المقر وقالا خمسه وضمه الى الجاحد واقتسما وما بقي في يد
المقر كان بينه وبين المجحود س اي اصل هذا الاختلاف ذكر في الفرائض رجل مات وترك ابنين
فاقر بثبوت اخوته ربع نصيب المقر عند ابي يوسف رحمه الله لانه اقر له بربع كل نصف منها في يد
نصف فياخذ ربعه وقال محمد وهو روايته عن ابي حنيفة رحمهما الله ياخذ منه خمس ما في يده
لانه اقر ان حقه في سهم وحق المجحود في سهم وحق المتفق في سهم لكن السهم الذي للمتفق
نصفه في يد الشريك لانه مقر له بذلك ونصفه مما في يده فكان للابن المتفق مما في يد المقر
نصف ربع وحق المقر في ربع وحق المجحود ايضا في ربع فكان للمتفق خمس ما في يد المقر
ثم يضم المتفق ما اخذ من المقر الى نصيب الجاحد ويقاسمه نصفين لاقرارهما انه واد
وما بقي في يد المقر بينه وبين المجحود نصفان لاقراره بانه واد مثله ذكر الامام الحصيري رحمه الله
ووجه اشتباه هذه المسئلة بما نحن فيه ان المقر له الاول الذي اخذ نصف الكيس بمنزلة احد
الابنين والمقر بمنزلة الابن الاخر والمقر له الاول اخو لواحد خاصة وهو الثالث فكان الثالث
بمنزلة الابن المتفق عليه فياخذ من المقر عنده ربع ما في يده وهو ثمن الكل كما ياخذ الابن المتفق

احدهما ابنين اخوين مصدقه اخوي في احدهما وجحد الاخر فاخذ المتفق اي الذي اتفق المقر واخوه عليه

خمس نصيب المقر

خمس نصيب المقر م باب ______ من الاقرار لو قال
اخذت الفا غصبا والفا وديعة فهلكت وقال المالك بل المغصوبة هي التي هلكت فالقول له لان
الضمان وهو الاخذ شامل س اي اذا قال رجل لاخر اخذت منك الف درهم غصبا والفا وديعة
فهلكت الالف الوديعة وهذه الالف القائمة هي المغصوبة وقال المالك لا بل الالف المغصوبة
هي التي هلكت وهذه الالف القائمة هي الوديعة فالقول له اي للمالك ويغرم المقر للمالك الف
بازاء الالف المغصوبة لانه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ فان الاخذ سبب للضمان لقوله عليه السلام
على اليد ما اخذت حتى ترد وانه شامل لصورتي الغصب والوديعة لانه قال في الوديعة اخذت كما قال في الغصب
فكان مقرا بسبب الضمان فيهما م بخلاف قوله اعطيتني فكان كما في اصل المسقط وصار
كما لو قال كانت لي عليه او عندك س اي لما اقر بسبب وجوب الضمان منهما كان المالك مخيرا بانفعاله
ان احدهما وديعة عن احدهما منهما فكان القول قوله في بيان ان قطا كما رجع اليه في اصل المسقط
وهو الوديعة فانه لو اكل الوديعة في هلاك المضمون وقال لا بل غصبت الالف كان القول قوله
وصار كما لو اقر انه كانت لي عليه الف درهم دينا فاخذتها او كانت عندك الف درهم وديعة
فاخذتها وقال هو لا بل اخذت الفا من مالي ولم يكن عليك ولا عندي شيء فانه يجب على المقر
الالف لاقراره بسبب الضمان كما مر م لا لو قال اخذتها عارية فقال بل بيعا للاتفاق على المسقط
س اي لا يلزم على ما ذكرنا انه لو قال رجل لاخر اخذت منك هذا الشيء عارية فهلكت وقال
المقر له لا بل اخذته مني بيعا فان ثمه يكون القول قول المقر مع انه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ
وانما كان كذلك لانه لا يلزم لان اتفاق على المسقط اي لاتفاق المقر والمقر له على ما هو مسقط الضمان
في هلاك الشيء عن المقر لانه اقر له بالعين عارية وهي غير مضمونة على المستعير والمقر له اقر
انه كان ملك المقر بالبيع منه فكان ذلك اتفاقا منهما على ان هلاكه غير موجب للضمان له عليه
من المقر له دعوى الدين وهو منكر م ولو قال اودعتني فالقول للمقر لانكاره الضمان
الا عقد عقيب س اي لو قال المقر اودعتني الفا وغصبتك الفا اخرى فهلكت الوديعة وهذه
الالف من الغصب وقال المقر له بل المغصوبة هي التي هلكت فالقول قول المقر لانه منكر
عليه لانه انكر الضمان الا انما يدعيه عينه بالغصب يعني انه اقر في الالف الوديعة بفعل الغير وهو الايداع
وفعل الغير لا يكون سببا للضمان عليه فكان هو منكرا لسبب الضمان بالغصب في احدى الالفين
لا بعينها فادعى احدهما للغصب فكان منكرا للضمان عليه في الالف الاخرى التي لم يقتنها

للعسف والقول قول المالك م وكذا لو استأجر دابتين الى مكانين فعطبت احديهما بعدما زال
الاسعد وادعى المالك ان الهالكة هي التي خالف فيها لان الحمل والركوب سبب للضمان والرادة
تعارض الاذن فيقتصر على ما عينه سر اي كما في المسألة الاولى كان القول قول المالك لان
المنكر لوجوب الضمان لانه اذا استأجر دابتين احديهما الى الحيرة والاخرى الى القادسية
ومن القادسية حمل عليهما الى القادسية حتى صار متعديا في احديهما بالمجاوزة الى الابعد فعطبت
احديهما اي هلكت فقال المالك انما الهالكة هي التي اكتريت حتى الى الحيرة وقد خالفت حين
المجاوزة وقال المستأجر بل هي التي اكتريت حتى الى القادسية كان القول قول المالك
ويضمن المستأجر قيمتها كلها لانه اقر بحمل الاعيان او ركوبهما الى القادسية والحمل والركوب
سبب للضمان والرادة بينت تعارض الاذن فيقتصر الاذن على ما عينه المالك لانه لو انكر
الاذن اصلا بان انكر الاجارة كان القول قوله فكذا اذا اعترف بالاذن وانكر كونه مبرئا
عن الضمان م باب اقرار المريض لوارثه وغيره باع الى اجل من المقرض
ثم مرض فحل وقعت المقاصة لزوال المانع اذ الاجل كالوثاقة سر اي لو استقرض
رجل من رجل دراهم ثم باع المستقرض من مقرضه عينا من ماله في حال صحته بمثل دراهم
القرض الى اجل ثم مرض المستقرض فحل الاجل بعد مرضه وقعت المقاصة بين ثمن المبيع
وبين القرض الذي على البائع من وجه حلول الاجل وان لم يتقاصا لان الاجل في الثمن
كان مانعا من المقاصة لانه كالوثاقة من حيث ان المؤجل دون الحال كما ان الردي
دون الجيد والاصل ان الدينين اذا التقيا صفة ووصفا احدهما لرجل على صاحبه
والاخر لصاحبه عليه تقع المقاصة بينهما تقاصا او لم يتقاصا لانه لا فائدة في تقابضهما وان اختلفا
صفة ووصفا لا تقع المقاصة بينهما ما لم يتقاصا لان في تقابضهما فائدة واذا كان لا اثر للاجل
كان مانعا عن المقاصة للاذن التقاص فاذا حل الاجل صار الدينان متساويين صفة
ووصفا وقعت المقاصة بدون التقاص لزوال المانع وفي قوله وقعت المقاصة دلالة ان
المقاصة هنا لا يفتقر الى التقاص ولذلك لم يذكر وان لم يتقاصا كما ذكر في الجوامع
فان مات فالغرماء اسوة المقرض لاستوائهم في السبب وترجح حقهم للسبق كما في الشفعة
اي وان مات المريض بعد وقوع المقاصة ولم يترك مالا اخر فالغرماء اسوة المقرض وهو المشتري
في الثمن الذي وجب عليه للمستقرض وبطلت المقاصة التي وقعت بين الثمن والقرض في مقدار

حق الغرماء

حق الغرماء اما ان الغرماء كانوا اسوة المقرض في الثمن فلاستوائهم وحق المقرض في السبب
لان كل واحد من الحقين ثبت بسبب صحيح شرعي في حال الصحة واما انه تبطل المقاصة في مقدار
حق الغرماء فلترجح حق الغرماء للسبق وذلك لانه لما مرض تعلق حق الغرماء بالثمن الذي كان
على المقرض قبل الحلول والمقاصة فكان تعلق حقهم بالثمن سابقا على تعلق حق المشتري
فيترجح حقهم للسبق فيبطل به المقاصة في مقدار حقهم وهذا كما في الشفعة فانه لو اشترى
رجل دارا واستحق الشفيع الشفعة ثم باعها المشتري من اخر كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة ويبطل
حق المشتري الثاني لترجح حق الشفيع على حقه بالسبق كذا هنا م بخلاف ما لو كانا في المرض
لانه نقل الى ما يعدله بخلاف الاجر والمهر سر اي بخلاف ما اذا كان البيع والاستقراض
في المرض والمسألة بحالها فانه يكون المقرض ثمة احق بثمن ما اشتراه لان المريض نقل
المبيع عن ملكه الى ما يعدله في المالية وهو دراهم القرض فالمقاصة به كالمعاوضة بمال بمثله
فصار كما اذا نقد ثمن ما اشتراه في مرضه بمثل قيمته فانه يصح عليهم كذا هنا وهذا بخلاف
الاجر والمهر فان المريض لو استأجر رجلا بمال او تزوج امرأة بمهر مثلها فان ذلك يجوز
منه ومع هذا لو بعد الاجر او المهر يكون الاجير او المرأة اسوة للغرماء في الاجر والمهر لانه
نقل حقهم ثمة من العين الى ما لا يعادله في المالية فانه بمقابلة استيفاء المنافع ومنافع البضع
في ذاتها فتكون في تخصيصهما بما اخذا من الاجر والمهر ابطال حق الغرماء وانما كانا اسوة
لهم مع ان سبب حقهما كان في المرض لانه من حوائج المريض م ولو كان البيع سابقا فالمقرض
احق بما عليه لان اخر الدينين قضاء لاولهما فالمريض مقتض [illegible] ولهذا لو اسلم ثم استقرض
وقعت المقاصة وفي عكسه لا ولو استقرض منهما ثم باع من احدهما [illegible] المشتري [illegible]
وفي عكسه لا سر اي ولو كان البيع سابقا على الاستقراض والمسألة بحالها بان باع عبدا بالف
الى سنة ثم استقرض من المشتري الفا مثل ثمن العبد ثم مرض البائع فحل الثمن فصار
قصاصا بالقرض ثم مات البائع وعليه ديون الصحة فالمقرض وهو المشتري احق بما عليه من ثمن
المبيع من الغرماء وهذا لان الاصل ان اخر الدينين قضاء لاولهما واولهما لا يكون قضاء
لاخرهما لان القضاء الدين يقتضي سبق وجوده فاذا كان البيع سابقا كان القرض اخر الدينين
فيكون المقاصة قضاء لثمن المبيع من المشتري فالمريض كان مقتضيا لدينه ولذلك بخلاف
المسألة الاولى لانه لما كان القرض سابقا كان الثمن اخرا فكان ذلك من المريض قضاء

الدين بعض الوفاء والمريض محجور عن ايثار بعض الغرماء لما فيه من ابطال حق الباقين قوله ومنه اي
لاجل ان اقرار الابن قضاء لا وكما قلت انه لو اسلم المريض ثم استوفى بعض لو اسلم رجل الى رجل
في كر حنطة الى اجل معلوم ثم استوفى راس المال من المسلم اليه كرا مثل كر السلم ثم مرض رب
السلم وحل الاجل وقعت المقاصة بين الكر الذي على المسلم اليه وبين الكر المقبوض الذي
على رب السلم لان كر المقبوض اقرار الابن فيكون قضاء لا وكما ومعلوم ان السلم فيكون المريض
مقتضيا دينه وهو غير محجور من ذلك قوله وفي عكسه لا اي في عكس ما ذكرنا لا يقع المقاصة
يعني لو استوفى اولا كر حنطة من رجل ثم اسلم الى المقبوض في كر حنطة مثل كر المقبوض
ثم مرض المستوفي ثم حل اجل السلم لا يقع قصاص بين كر السلم وكر المقبوض لان كر السلم
اقرار الابن فيكون قضاء لكر المقبوض والمريض محجور عنه كما ذكرنا وهي من مسائل البيوع قوله
ولو استوفى اي ولاجل ان اقرار الابن قضاء لا وكما قلت لو استوفى رجل من
شريكين التقديم ثم باع المستوفي من احد الشريكين متاعا له بحصته حتى وقعت
المقاصة بين الثمن وبين ما له عليه من الدين عم الشريك المشتري حصة شريكه من الدين وهي
ما يقال ومضمون لان ثمن المبيع كان اخرا فكان موقوفا عن الاول فصار احدهما مقتضيا
شيئا من الدين المشترك واحد الشريكين اذا استوفى شيئا من الدين المشترك يعم لشريكه
حصته منه قوله وفي عكسه لا اي في عكس ما ذكر وهو ما اذا باع من احد الشريكين اولا ثم
استقرض منه ما الف لا يعم المشتري حصة شريكه لان القرض حينئذ يكون آخرا فيكون قضاء
لثمن المتاع والشريك المقتضي فقضي نصيبه من القرض ما عليه من الثمن ولم يتوقف شيئا
من الدين المشترك م ولو اقر المريض بالاف وديعة موقوفة للوارث صح لعدم التهمة اذ لولاه
يجب بالتجهيل وصار كتصديق الوارث في تسليم الوديعة والديون التي وكل فيها ش
اي لو كان المريض قد اودعه ابنه شيئا في صحته او وضعه بمعاينة الشهود فلما حضره الموت اقر
انه استهلكها صح اقراره وصارت الوديعة دينا للابن في ماله ومنه لان اقرار المريض
للوارث انما يرد للتهمة ولا تهمة هنا لانه لولا اقراره بالاستهلاك يجب عليه الضمان بتجهيل
الوديعة فان المودع اذا مات ولم يبين الوديعة يصير متملكا لها عند العلماء الا بصر مسلط
عن غرمائه وورثته على اخذ ما فاتهم ان يكون ثابتا اقره او لم يقر فلم يكن موقوفا اقراره متهما وصار
منه كما اذا كان عند وارثه وديعة لا ان وكل وارثه دين لا ان وكله المودع وقبض

الدين

الدين ان يقبض من وارثه الوديعة او الدين فادعى بعد في مرض موت مورثه انه سلم اليه الوديعة
والدين وصدقه المورث فانه يصح وكذا اذا اقر انه قبض ودفع الى الآمر او هلك عنده لانه
لا يكون هذا الزام شيء عليه لانه امين والقول قوله وكذا وان انتفع به الوارث لكنها ليست
منفعة في مال تعلق به حق الوارث اما اذا اقر بقبضه فقط فلا يصدق لانه اذا اقر بالقبض
لزمه ضمانه اذا مات مجهلا فكان هذا اقرارا على نفسه بما يبرئ ذمة الوارث فيبطل قوله كتصديق الوارث
اي كتصديق المورث وارثه في دعوى تسليم الوديعة والديون التي كان المورث وكله في تلك
الوديعة والديون م فلو قال بعد ذلك رددتها لم يبرأ للتناقض وفي عكسه لا يجب شيء لان
التجهيل اندفع بالاول والتحليف لرجاء البراءة كما في دعوى الهبة فكان الثاني اثباتا لما ش
اي فلو كان قال المريض بعد ما اقر باتلاف وديعة موجودة للوارث رددت تلك الوديعة
على صاحبها لم يبرأ من الضمان الواجب باقراره بالاستهلاك للتناقض بين الاقرار
بالاستهلاك وبين دعوى الرد وفي عكسه اي فيما اذا قال اولا رددتها ثم اقر بعده
بالاستهلاك ثم مات لا يجب عليه شيء للمودع في تركته لانه حين قال اولا رددتها والقول
قوله في ذلك لم يبق في يده وديعة يضمنها بالتجهيل اذا مات فاندفع التجهيل بالاول
وهو قوله رددت فكان الثاني وهو الاقرار بالاستهلاك اثباتا للوارث باقراره الضمان
من استهلاك فبطل ثم ورد على هذا انه حين قال رددتها او ضاعت يحلف على ذلك
وعلى ما قلتم من بطلان اقراره له للاثبات ينبغي ان لا يحلف لان التحليف لفائدة النكول
ولو اقر به لا تكميل فما فائدة قال ان التحليف يحتمل الفائدة عند البراءة من المريض يعني
لو نكل في الحال تقضي عليه القاضي بالضمان في الحال حتى لو ابرأه من المريض لو عوفي ذلك
ولو مات ونكل المريض لم يجب عليه شيء والبراءة مرجو فكان في تحليفه رجاء الفائدة عند البراءة
من المريض بالقضاء بنكوله على تقدير البراءة كما في دعوى الهبة فانه لو ادعى على ابيه في مرضه
انه وهب له شيئا وسلمه اليه وانكر الاب فانه يستحلف مع انه لو اقر بالهبة في الحال لا يسمع
لاحتمال البراءة كما قلت م ما في اقرار المريض بالاستيفاء من الوارث
ولا يصح اقرار المريض بالاستيفاء دين يطالب به الوارث والاقرار بالوديعة او كفيله
باطل ش اي اذا اقر المريض مرض الموت باستيفائه دينا يطالب به وارثه فاقراره باطل
وقوله يطالب به الوارث يتناول ما اذا كان للمريض دين على اجنبي فكان وارثه كفيلا به وما

اذا كان الدين على وارثه والاجنبي كفيل به لانه يصدق على كل واحد من التقديرين انه دين يطالب
به وارثه واطلق عن الاستيفاء ليتناول ما اذا كان اقراره باستيفاء هذا الدين من الوارث
اصيلا كان الوارث او كفيلا عن الاجنبي او باستيفائه من الاجنبي اصيلا كان الاجنبي والوارث
كفيل او كفيلا من الوارث فان اقراره بالاستيفاء في جميع هذه الوجوه باطل وكذا اقرار المريض
بعين في يده انه وديعة لوارثه او لكفيل وارثه الذي عليه دينه باطل وان لم يقيد هذا بكونه لوارثه
لكفيل لانه لو كان الدين على الاجنبي والوارث كفيل فاقراره بالوديعة للوضيع يكون باطلا ايضا لما
ذكر في الجامع الرضي والرحوي ثم اراد اقامة الدليل على ما ذكر من هذه الاقرار بالاستيفاء والوديعة
فقال م لانه ايثار للوارث او يحتمل ذلك سبقا بالدين او مقاصة بالضمان او باخيرا عنه لان
الوضيع لا ينقض للوارث قبل قضاء ما على الميت اذا لم يبرأ قبلها وشبهة المغنط كافيه كالاقرار
بمكاتبة القائل والوارث ش يعني لان الاقرار منه في هذه الصور اما ايثار للوارث او يحتمل
لايثار اما الايثار ففيما اذا اقر باستيفاء الدين من الاصيل او الكفيل سواء كان
الوارث كفيلا والاجنبي اصيلا او بالعكس لان الاستيفاء من ايهما وجد ابرأ الوارث
فكان انتفاعا للوارث وكذا في الاقرار بالوديعة للوارث ومعطوفه واما احتمال
الايثار ففيما اذا اقر بالوديعة لكفيل الوارث ثم بين وجه الاحتمال بقوله سبقا بالدين
يعني الوديعة التي اقر بها المريض لكفيل وارثه لا يخلو اما ان تكون قائمة او هالكة فان كانت
قائمة فلو صح اقراره بها كان للكفيل ان ياخذها ويبيعها ويتوصل الى قضاء الدين
الذي يطالب به الوارث للوارث من غير الحاجة الى قضاء الدين بعين من اعيان ماله
وفيه نفع للوارث فيجعل اقراره بالوديعة له ايثارا للوارث سبقا بالدين على هذا التقدير وان كانت
هالكة وقد مات المريض مجهلا لها وجب الضمان على الميت فيصير الضمان قصاصا بالدين الذي
يطالب به كفيل الوارث فيثبت به البراءة في حق الوارث فيجعل اقراره بالوديعة له ايثارا
للوارث مقاصة بالضمان على هذا التقدير وهذا اذا كان الضمان الذي وجب للكفيل على الميت
من جنس الدين الذي على الوارث اما اذا لم يكن من جنسه لا يقع المقاصة به فيحتمل
اقراره ح ايثارا للوارث باخيرا المطالبة عنه وذلك لان غريم الميت لا يقبض للوارث
دين الميت قبل ان يقبض الوارث الدين الذي على الميت لان الغريم لا يبرأ بقضاء قبل
قضاء ما على الميت فالحاصل انه لو صح الاقرار بالوديعة ح بحث ضمان الوديعة في تركته للكفيل

الغريم

ثم يكن لغيره

لغيره ورثته مطالبة الوارث المديون بما عليه ما لم يقضوا دين الكفيل لان المذهب عندنا انه يمنع وجوب
الدين في تركة الميت وللميت دين على رجل كان لغريم الميت ان لا يقبض دين الميت ما لم يقضوا
دين الميت لان غريم الميت لا يبرأ بالدفع الى الوارث حال قيام دين الميت فيتضمن هذا الاقرار
تاخير المطالبة عن الاصيل لكن ذكر الامام قاضي خان رحمه الله ثم لما ذكر قوله او يحتمل ذلك ورد عليه
ان الاصل في الاقرار صيانته عن الاهدار ما امكن والايثار محتمل هو كمال فيبقى الى ابطال
الاقرار فاجاب عنه بقوله وشبهة المغنط كافيه يعني ان المريض ممنوع عن انفاع بعض الورثة
لان منفعة البعض يوقع بينهم غيظا وعداوة وشبهة المنفعة المغيظة كافية لبطلان اقراره
كما اذا اقر لمكاتب قاتله او لمكاتب وارثه فانه لا يجوز لانه يحتمل ان يرد الى الرق فيكون هذا اقرارا
لقاتله او لوارثه مع انه يحتمل ان يعتق فلا يكون اقرارا لهما م ولكنه لو احال بالدين الا من كفيله
على ان يبرأ هو لا غير لانه لا يوجب براءة الوارث بخلاف المطلق سواء وكما ان اقرار المريض
باستيفاء الدين المذكور او الوديعة للوارث او للكفيل باطل كذا اذا احال بالدين الذي
يطالب به الوارث يكون احتياله به باطلا سواء احال من الوارث او من كفيله لان الحوالة
توجب نقل الدين الى المحال عليه وفيه ابراء الوارث الا ان يحتال المريض من كفيل الوارث
بشرط ان يبرأ الكفيل لا غير فان احتياله ح يكون صحيحا لان الاحتيال بهذا الشرط لا يوجب
براءة الوارث بخلاف ما اذا احال مطلقا فانه يوجب نقل الدين كما ذكرنا وعلم من قوله الا من كفيله
ان الاحتيال بهذا الشرط ان كان من الوارث لا يصح لانه يوجب براءة الوارث سواء كان الوارث
اصيلا او كفيلا ولكنه لا يصح الاحتيال بهذا الشرط من الاجنبي اذا كان هو اصيلا والوارث
كفيلا لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لا محالة م وان لم يكن له مال طولب الوارث بالكل
او المحال عليه بالثلث والكفيل بالباقي لانه لا ينزل عن الكفيل الا في كونه موقوفا ما عتد من
الثلث وانما يملكها الاب والمكاتب والوصي لحاجتهم الى التخلص ش واذا احتال من كفيله
على ان يبرأ هو لا غير حتى صحت الحوالة ولم يبرأ الوارث ان لم يكن للميت مال غير الالف الذي
هو الاحتيال صحيح في ثلثه وللورثة خيار ان شاءوا اخذوا الكل من الوارث المديون لانه
لم يبرأ كما ذكرنا وان شاءوا اخذوا المحال عليه بالثلث لانه صحت الحوالة في الثلث واخذوا الكفيل
بالباقي وهو الثلثان لعدم صحة الحوالة في الثلثين وانما قلت صحت في الثلث حول الثلثان
لان الاحتيال وصية لانه لا ينزل عن تأجيل الدين في كونه احسانا فيكون وصية فبقي الاصيل

اراد انه صحيح لكفيله لا غير ... ١١١٢

معتبر من الثلث ثم ورد على هذا انه لو كان الاحتمال من قبيل الاتيان بالموهوم لكان تبرعا فينبغي ان لا يملك الاب والوصي في مال الصبي وكذا المكاتب فاجاب عنه بانا انما جوزنا ذلك منهم لانه من ضرورات التجارة وهم يحتاجون اليها ولا حاجة للمريض الى ذلك م واقراره باستيفاء دين له على اجنبي صحيح لانه اقرار بالدين اذا لعقار بالمثل ولزم عند الصحة لظهور سببه وهو المعاملة انما لو خرجها لمن عليه بعد المرض كما بعد الجرح س اي اذا كان له على غيره الف درهم في الصحة ثم مرض وله مال لغيره وعليه ديون فاقر باستيفاء الدين وكذا لو اقر بقبض اقراره مطلقا وهذا لان اقراره باستيفاء الدين اقرار منه بالدين لغيره لان الديون تقضى بامثالها فيجب للغريم على رب الدين مثل ما وجب لرب الدين عليه ثم يقع المقاصة واقرار المريض بالدين للاجنبي صحيح ولزم هذا الاقرار لزوما في الصحة لظهور سببه وهو المعاملة في الصحة لانها اي لان المعاملة توجب الاقرار بالاستيفاء حقا لمن عليه الدين بعد المرض كما كانت توجبه في حال الصحة فانه ان الذي عليه الدين استحق معاملة مع رب الدين براءته عن الدين باقرار رب الدين في حال صحته فكان هذا حقا للمديون على رب الدين فاذا وجد من رب الدين والاقرار بالاستيفاء وجب ان يحصل به براءة المديون لان المرض يغير حقا للمريض لا حقا عليه قوله كما بعد الجرح اي كما ان المعاملة توجب حقا لمن عليه الدين بعد الجرح فان المعامل بالعقد المأمور له او حيث صح اقراره بالاستيفاء حال الاذن حقا لمن عليه الدين فصح اقراره بعد الجرح بالاستيفاء حق وجب له في حالة الاذن لان الحجر حق ثبت للغير عليه كذا هنا وكذا لو كانت عليه في حال صحته على الف درهم ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة وهو مريض وعليه ديون صح اقراره لان المكاتب العتق بالاقرار والا اخذت صح اقراره بالاستيفاء منه لما قلت م وكذا اقراره لوديعة دراهم مثل الدين واجود ويصير قصاصا وان كانت اردى او عين اخر فالدين على حاله والمودع تركة لان العوض حيث الاستيفاء خاصة وقد تعذر للمحاباة والمخالفة واختلاف التجانس في الضمان لا لعارض الحجر الطارئ س اي كذا لو لم يقر بالاستيفاء صريحا لكن اقر بالف درهم وديعة مثل الدين جنسا ووصفا اجناسا وديعة للغريم عنده فانه يصح اقراره لانه يصير قصاصا بالدين لما مر من ان الدينين اذا التقيا جنسا ووصفا احدهما لو حل على صاحبه والآخر لصاحبه عليه يقع المقاصة بينهما وان لم يتقاصا فيكون هذا اقرارا بالاستيفاء فيصح وكذا اذا اقر لوديعة دراهم اجود من الدين لانه اقوى مثل الدين وربا صح اقراره مثل الدين لانه اقرار بالاستيفاء ولا يصح بالزيادة لانه لا يتعلق

بالاستيفاء

بالاستيفاء قوله وان كانت اردى اي وان كانت الدراهم التي اقر بها انها وديعة اردى من الدين الذي له على الغريم او صنفا اخر بان كان دينه دراهم وقد اقر لوديعة دنانير او جارية فالدين الذي على الغريم يكون على حاله وما اقر به من الدراهم الردية او الدنانير او الجارية يكون تركة الميت فيقسم بين الغرماء وانما كان كذلك لانه لا يصح اقراره بها سواء كانت الوديعة قائمة او هالكة لان صحة اقراره انما كانت من حيث الاستيفاء خاصة وقد تعذر الاستيفاء هنا لانه لا يمكن ان يجعل اقراره استيفاء اما اذا كانت اردى فلان استيفاء الردي بالجيد محاباة وهو لا يملك المحاباة واما اذا كانت عين او صنفا اخر فلان المعاقة لا تكون في مختلف الجنس فلما امتنع جعله استيفاء للمحاباة في الاول وللمخالفة في الثاني بطل اقراره لانه لا يملك الاقرار على غرمائه في الصحة الا من حيث الاستيفاء خاصة واذا بطل الاقرار كان الدين على الغريم على حاله والمودع تركة مقوله لان الصحة من حيث الاستيفاء تعليل لقوله فالدين على حاله وقوله خاصة تعليل لقوله والمودع تركة يعني ان صحة الاقرار من حيث الاستيفاء وقد تعذر الاستيفاء فلم يصح الاقرار ولم يثبت استيفاء الدين فكان الدين على حاله وكان ما اقر به المريض للغريم تركة ولم يكن للغريم لان اقراره صح من حيث الاستيفاء خاصة حين اشار الحق للغريم فلم يكن له منه شيء ولهذا قلت ان كانت الالف التي اقر بها للغريم اجود وقال الغريم انا استوفيت هذا الالف واودع ما علي من الودع لا يلتفت اليه ثم ورد على هذا اي فيما اذا كان الوديعة جنسا اخر احتمال التجانس بين الوديعة وبين الدين قائم باعتبار الضمان فانه لو مات مجهلا يجب عليه الضمان ويمكن تضمينه بجنس الدين فعلى هذا ينبغي ان يكون اقراره اقرارا بالاستيفاء كما في الفصل الاول فاجاب وقال ان الحجر لحق غرماء الصحة ظاهر محقق ومعنى الاستيفاء محتمل والمحتمل لا يعارض الثابت م وان قال اخذته قضاء لحق او شراء وصدقه فالردي للمولى لان له المعاوضة حتى يملك المولى اقتضاء ويبقى بعد النقض لعدم الصحة س اي وان قال المريض اخذت هذه الالف من الغريم قضاء لحقي او شراء لحقي وصدقه الغريم فان كان الالف الذي اقر به عند الغريم رديا والدين جيدا فالردي يكون للغريم المولى فيرده عليه ويؤخذ منه الجيد ذكره الامام قاضي خان ثم لم يعرف بين هذا وبين ما اذا اقر بالوديعة له فان ثمة اخذه بيع استيفاء لانه تسليم الوديعة الى المولى وسيأتي تسليم اليه فلان المصنف رحمه الله على وجه يحصل به الفرق بينهما وقال لان له المعاوضة يعني ان في مسئلتنا اقر بالمعاوضة والمريض ولاية المعاوضة في المرض فثبت بقوله المعاوضة وثبت ان ما اقر به للغريم هو للمولى لطريق الاقتضاء لان المعاوضة لا تتحقق الا بكونه ملكا للمولى ثم لما كان في تمام المعاوضة

ربما يتعلق

محاباة باسقاط حصة الموت من الابن وانما لا تصح من المريض وجب نقضها فاذا انتقض الاستيفاء وجب
تسليم المقر به الى المقر له لان ملكه الثابت باقرار المريض باق بعد نقض الاستيفاء لانه لا ضرورة في نقض
ذلك الملك وهذا بخلاف الوديعة لانه ما اقر له بالمعاوضة بل اقر بالوديعة له فصلا مستقلا كما لو
وانما قال فالوديعة للمقر له احترازا عما اذا كان المال موجودا مثل الدين او اجود فان ثمة يتم الاستيفاء بالمقاصة
لانه لا محاباة فيه م وكذا في مسألة الحسن ان لم يرفع المحاباة بخلاف الكتابة لانه لما لم يثبت
المنصوص بعد اقراره بالعين فلا يلزم عود الصحة كما في الوديعة ش اي كذا اذا كانت العين التي اقر بها
والاثن بمسألة الحسن بان كانت العين دنانير او جارية والدين دراهم وصدقه الغريم في انه
احدهما لشراء الجميع يكون الرد للمقر له كما في الفصل السابق ان لم يرفع المحاباة يعني ان كانت
قيمة الجارية او الدنانير اقل من الدين يكون الغريم بالخيار ان شاء رفع المحاباة باداء ما زاد
على قيمة الجارية او الدنانير من الدين وان شاء نقض البيع لانه بيع المريض ماله باقل من قيمته
والحكم فيه ذلك واذا نقض البيع اخذ الجارية او الدنانير واعطى ما عليه من الدين فاذا لم يرفع
الغريم المحاباة يكون مثلا مثل الاول في انه ينقض المعاوضة التي حكم الاستيفاء ويأخذ الغريم
الالف والجارية والدنانير ويرد الدنانير الجياد التي عليه فلذا قال كذا في مسألة الحسن ان لم يرفع
المحاباة وهذا بخلاف ما اذا كذبه الغريم في اقراره انه قبض قضاء او شراء الجميع فان ثمة لا يرد الجارية
والدنانير على الغريم لان اقرار المريض باستيفاء الدين كان متضمنا لثبوت ملك المقر له فاذا كذبه
في الاستيفاء لم يثبت المتضمن ويلزم من بطلان المتضمن بطلان المتضمن واذا بطل ذلك
بقي قوله في المرض اقرارا بعين من التركة فلا يلزم عود الصحة كما اذا اقر بالوديعة لغيره فصلا او قد

اي الالف والدنانير

م ثم اقرار المريض باستيفاء الارش اقر باستيفاء ارش وجب له في المرض
وعليه دين الصحة صح لانه مقابل بادمية ولهذا وجبت القسامة والكفارة ش اي لو اقر المريض باستيفاء
ارش وجب له في حال مرضه وعليه دين لزمه في حال صحته صح اقراره ولم يبطل حق الغريم وقوله
ارش وجب في المرض يتناول ما اذا قطعت يده في المرض خطاء فاقر باستيفاء الارش
من الجاني ثم مات وما اذا قطعت يده عمدا فصالح على مال واقر باستيفائه ويتناول ما اذا قتل
عبده في مرضه خطاء او قطعت يده عمدا او خطاء فاقر باستيفاء الارش ويتناول ما اذا قتل
عبده عمدا فصالح على مال ثم اقر باستيفاء الارش فان جميع هذه الصور تصدق انه اقر باستيفاء
ارش وجب له في المرض والحكم في جميعها انه يصح اقراره باستيفاء الارش وانما قلت الى اقراره

باستيفاء

باستيفاء بدل الارش يصح ولا يمنع عنه حق الغرماء لانه اي لان الارش الذي اقر باستيفائه مقابل بادمية
المقطوع او المقتول لا بمالية وحق الغريم يتعلق بالمالية لا بالادمية فاذا لم يتعلق حقهم بالمبدل فكذا
بالبدل وفي هذا الى ولا اصل انه مقابل بالادمية وجبت في قتل الحر والعبد القسامة والكفارة
اذا كان خطاء وكذا تحمل العاقلة في ثلاث سنين ولو كان بدل المال لما كان كذلك لانه ليس
منها لا يجب في اتلاف المال م لا يلزم تغاير البيع والحول لان احتمال الفائدة يكفي للبقاء كما
في العقد ولا يكفي لنقض الاقرار فتعلق حق الغرماء بالدين ابتداء وقد تغاير الى مما في ش
اي لا يلزم على ما قلت من انه مقابل بالادمية ان الارش لو كان مقابلا بالادمية لا بالمالية يبقى الى بقي
به البيع يعني انه اذا باع عبدا وقتله رجل خطاء او قطع يده قبل قبض المشتري بقي البيع ولا يفسخ
لان ماليته باقية ببقاء بدله ولو لم يكن الارش بدل ماليته لما بقي وكذا اذا كان له عبد للتجارة فقتله
رجل خطاء فلم يأخذ المولى القيمة منه الا بعد الحول فانه يجب عليه الزكاة فلم ينقطع حكم الحول
وجعل باقيا ببقاء الارش ولو لم يكن الارش بدل ماليته لما بقي حكم الحول لان الحول
انما يعتبر على المال لانا نقول ان البيع اذا انعقد في حكم يكفي لبقائه احتمال الفائدة والعقد
اذا انعقد لثبوت الملك في محل باعتبار المالية لا يبطل بفوات المحل في حق المالية بل يكفي
لبقائه احتمال الفائدة بوجه فالبيع لما انعقد في العبد في حق ثبوت الملك للمشتري والحول
لما انعقد في عبد التجارة في حق ثبوت حق الفقير في شيء من ماليته لم يبطل الانعقاد بقيا الا ان
في بقائه فائدة للمشتري او الفقير بوصوله الى الارش ثم لما اراد تحقيق ان احتمال الفائدة يكفي
لكن فقال كما في العقد يعني انه اذا قتل العبد المبيع او عبد التجارة عمدا بطل البيع او الحول مع ان موجب
الاصل القصاص ليس بمال لاحتمال ان يصطلحا على المال فعلم بذلك ان احتمال الفائدة يكفي
للبقاء واما احتمال الفائدة لا يكفي لنقض الاقرار يعني ان في مسألتنا هو اقراره باستيفاء
الارش لانه بدل المالية فاحتمال فائدة المالية لا يكفي لنقض الاقرار لان الاحتمال يصح
حجة لابقاء ما كان على ما كان لا لابطال قوله فتعلق الغرماء متعلق بقوله لانه مقابل بادمية

متعلق

اي واذا ثبت ان الارش مقابل بالادمية ثبت ان حق الغرماء متعلق بالدين من الابتداء
وذلك لانه لما كان مقابلا بالادمية ثبت ان حق الغرماء يتعلق بالدين من الابتداء وذلك
لانه لما كان مقابلا بالادمية ولا حق للغرماء في ادميته لم يكن يتعلق حقهم بالارش لم ينقض الاقرار ان الارش
كان بدلا عما تعلق به حقهم حتى يكون يتعلق حقهم بالارش لانه يتعلق الا لو كان بالمبدل فيه

بل انما يتعلق حقهم بالارث الذي يكون في دفعه اطلان من الاسلام وقد نقل المريض حقهم الى (فيتعلق)
هذا الذي الى ... كل مال ... من قوله واقرار باستيفاء ودين الصحة مقدم لانه اقرار لان
اداء القضاء بالمثل حملا معنى ما ذكر في بعض الجوامع ان ملك المال باستيفاء مال لم يتعلق حق
الورثة الا وهو دين مصدق على استيفائه م وكذا لو صالح في العمد على الاقل جاز بخلاف الخطاء
لانه ابراء وخلاف عند الصغير لانه مقيد بالاحسن ش اي وكما يصح اقراره بالاستيفاء لا كل
يصح صلحه لو صالح في العمد على اقل من الارش لانه لم يتعلق حق الورثة بالعمد من قبل
الصلح لانه انما يصير مالا بالصلح فلم يكن ... بدل الصلح منه تبرعا في حق الورثة لو وجد صحيح ومن
بخلاف القتل الخطاء فان المريض لو صالح عنه على اقل لم يصح لان موجبه الارش ابتداء
فكان حق الورثة متعلقا به قبل الصلح فصلحه على اقل ابراء عن بعض الارش فلا يصح
في حق الورثة وبخلاف الصغير فان الاب او الوصي اذا صالح من قبل عبد الصبي عمدا
على اقل من قيمته لا يجوز وهذا لان تصرفهما مقيد بشرط كونه احسن للصبي من الصلح على الاقل
فاذا الشرط فلم يجز بخلاف المريض فانه لا يتقيد تصرفه في العمد بكونه احسن للورثة ولهذا لو عفا
عنه جاز م وكذا لو اقرت باستيفاء المهر ثم طلقت قبل الدخول ولا يعارضه الزوج الورثة
لانه لا تبسك في ابطال حقهم من العتاق ش اي لانه لو اقرت المرأة في المرض باستيفاء المهر
من الزوج ثم طلقت قبل الدخول وماتت فان المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها وقد كان النكاح
في صحتها او مرضها ثم طلقها قبل الدخول ثم ماتت وعليها دين الصحة ولم تدع مالا سوى المهر
الذي اقرت بقبضه صح اقرارها لان المهر بدل ما ليس بمال كما قلنا في الارش قيد
بالطلاق لانها لو اقرت به ولم تطلق وماتت لا يصح اقرارها بالاستيفاء لانه يكون اقرارا
للوارث وقيد بكونه قبل الدخول لانه لو كان بعد الدخول فهو على التفصيل الذي يذكر
من بعد فان قال الزوج انا اضرب مع الغرماء بنصف المهر لانها استوجبت الصداق وقد طلقها
قبل الدخول فعاد النصف دينا عليها لا يكون له ذلك لان اقرار المريض يعتبر في حق الاستيفاء
لا في حق ابطال حق الغرماء بعين العتاق فان العتق الذي في يديها يتعلق به حق الغرماء فلو سلم
الزوج ما اقرت به يلزم ابطال حقهم في مقدار نصيبه منه م وان ماتت في العدة بطل في الاجر
لانه وارث وكذا في الابن في قدر دين الصحة للتهمة ثم يعتبر الاقل من المهر والميراث ومن
فرعه ما لو ابانها بسؤالها ثم اقربها ش اي ان كان الطلاق بعد الدخول وماتت قبل انقضاء

العدة

من الربع

وعليها دين

العدة ان كان الطلاق رجعيا بطل اقرارها ويؤخذ من الزوج جميع المهر فيكون بين الورثة لانه وارثها
عند الموت لان الطلاق في المرض لا ينقطع النكاح واقرارها بقبض المهر استيفاء دين الوارث لا يصح وان كان
بدلا عما ليس بمال وان كان بائنا فكذلك يبطل اقرارها في حق الورثة في قدر دين الصحة للتهمة وذلك لانه
لو لم يطلقها لم يصح اقرارها باستيفاء المهر منه لانه وارث واذا طلقها امكن ان يجعل الطلاق سببا
لتصحيح اقرارها بالاستيفاء فلحقتها التهمة في حق الورثة وحصل كان الزوج وارث في حقهم فلم يصح الاقرار
بالاستيفاء كذا في بعض الجوامع واذا لم يصح اقرارها في قدر دين الصحة لتعلق حق اصحاب ديون الصحة ...
ما في يدها وفي المهر ثم ان فضل شيء ينظر الى المهر والى ميراثه منها فيسلم له الاقل منهما قوله ومن
فرعه اي من هذا الاصل فرعة اخرى وهي ما اذا ابان المريض زوجته بسؤالها ثم اقر لها بدين
فلها الاقل من نصيبها من الميراث ومما اقربه لها عندنا لانه لا تهمة في الاقل وعند ... لها جميع ما اقر
لانها صارت اجنبية م ولو قضى بضمان الغاصب الغصب ثم مرض صح الاقرار ولو كان الغصب
في المرض لم يصح لانه كالثمن ش اي لو كان مريض عليه دين الصحة غصب رجل عبدا في صحته فمات العبد
او ابق فقضى له بضمان الغصب على الغاصب ثم مرض بعد ذلك واقر في مرضه باستيفاء ضمان الغصب من الغاصب
صح اقراره ولو كان غصب العبد في حالة المرض ومن ضرورته ذلك ان يكون القضاء ايضا في المرض
لم يصح اقراره باستيفائه قوله لانه كالثمن تعليل للمسئلتين اي انما قلنا انه يصح اقراره بذلك اذا كان
القضاء بالضمان في الصحة والاقرار بالاستيفاء في المرض لانه اي لان ضمان الغصب كالثمن في البيع
من حيث انه ياخذ كل واحد منهما مقابلا بماله وفي البيع اذا باع عبدا في صحته ثم مرض واقر
في مرضه باستيفاء الثمن صح اقراره لانه بدل عين لم يتعلق به حق الغرماء فكذا هنا واما قلنا انه
اذا كان الغصب في المرض لا يصح اقراره بالاستيفاء لان ضمان الغصب كالثمن واذا باع المريض
عبدا في مرضه ثم اقر باستيفاء الثمن في المرض لم يصح اقراره لانه لما مرض تعلق حق الغرماء برقبة
العبد وقد وجب له الثمن على المشتري ... تعلق به حق الغرماء فلا يصدق في اقراره في حقهم
كذا هنا م وكذا لو كان الضمان وجب في المرض وعاد الابق لان الهلاك انما تحول بالضمان
ولهذا لا يملك العتق والولد فلا يخالف السبب ... الى ابطال ... العبد او قيمته
محلا ... ما اذا لم يعد ليتعين الا استيفاء ش اي ما ذكرنا فيما اذا كان الغصب والقضاء بالضمان
في الصحة او كان الغصب والقضاء بدءا في المرض فان كان الغصب في الصحة والقضاء بالضمان وجب
في المرض بان غصب العبد في صحة المغصوب منه ثم مرض هو والعبد قائم في يد الغاصب ...

علمه بالغنم فاقر المريض بالاستيفاء منه فكذلك لا يصح اقراره لو عاد العبد من الاباق وذلك لان ملك
الغاصب في المغصوب انما يتقرر بالتضمين اي بان يقضي القاضي عليه بالضمان قوله ولهذا اي ولاجل
ان ملك الغاصب يتقرر بالضمان اي بان يقضي لا يملك الغاصب العتق والولد قبله اي قبل التضمين
كان الغاصب اذا اعتق العبد المغصوب ثم ضمن القيمة لم ينفذ عتقه وكذا بخلاف البيع فانه لو باع
الغاصب ثم ضمن المالك القيمة نفذ بيعه وكذا اذا ولدت الجارية المغصوبة عند الغاصب ثم ضمن
المالك القيمة لم يملك الغاصب ذلك الولد بخلاف الكسب فانه اذا اكتسب عنده ثم ضمن المالك
ملك الغاصب ذلك الكسب وذلك لان الملك الثابت للغاصب ملك ناقص لانه ثابت
بطريق الاستناد والمستند ثابت من وجه دون وجه اما لانه ملك ضروري اذ الدليل يأبى
ثبوته بالغصب لكونه عدوانا فيظهر في حق بعض الاحكام دون البعض فيظهر في حق البيع
دون العتق لان الملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون العتق بدليل ان المكاتب يملك
البيع دون العتق ويظهر في حق الاكساب دون الاولاد لان ملك الكسب اسرع
نفوذا من ملك الولد بدليل ان الغاصب اذا اولد المغصوبة ملك الامة ولو اولدها لا يملك
الولد كذا في الكافي واذا كان يتقرر ملك الغاصب بالتضمين كان فيما نحن فيه ابطال اقرار
المريض بالاستيفاء بالنظر الى ان يتقرر ملك الغاصب بالتضمين يكون ابطالا لحق الغرماء لان
ملكه قبل التضمين لما لم يكن متقررا فكان له شبهة العدم لان الناقص معدوم من وجه فمن
هذا الوجه كان ملك الغاصب متصلا وقت التضمين فكان العبد قبل التضمين على
ملك المريض متعلق به حق الغرماء فكان اقراره بالاستيفاء باطلا لما فيه ابطال حقهم فرد العبد
او القيمة اي يقال للغاصب ادفع قيمة العبد مرة اخرى او رد العبد لان بالقضاء تثبت
فيهما بيع حكما لما قررنا من ان ضمان الغصب كالثمن فصار كانه باع منه في المرض ثم اقر باستيفاء
الثمن وعليه ديون الصحة وثم تخيير المشتري على نحو ما قلنا فكذلك هنا وهذا الطلاق وكذا اذا
لم يعد العبد من الاباق لان الاستناد فيه متعذر ثم وذلك لانه اذا لم يظهر العبد
اعتبر القيمة ووجوب القيمة مستند الى وقت الغصب وثمه باع قيمته يوم الغصب
فصار كانه باع في الصحة ثم اقر باستيفاء الثمن في المرض وثمة يصح اقراره بالاستيفاء فكذا
هنا اما اذا عاد من الاباق فقد ظهر ان حق الغرماء الذي يتعلق بالعبد لمرض المديون
لم ينقطع عن العبد وانما ينقطع عنه بالتضمين والتضمين وقع في مرضه فلهذا صار كانه باعه

في مرضه

م ولو باع بنصف القيمة واقر بالاستيفاء صح في الروايات عند محمد رحمه الله لخلوه عن معنى المال الربا اي لو باع
المريض المديون عبدا قيمته الف بخمسمائة لا مال له غيره واقر باستيفاء الثمن ثم مات صح اقراره فطالب المقر له
على قيمة العبد لان الروايات خالية من العوض صنيع وان كانت معاملة قومت فكانت كالذي ما ليس بمال فيصح
اقراره بالاستيفاء م وقالا لا يصح لانه لو خلا العقد للربا كالعوض فلا يبطله الحبس والشفعة والمرابحة ش
اي قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا يصح اقراره بشيء لانه لا يجوز ان يكون خلو شيء من اجزاء الثمن عن مقابلة
شيء من اجزاء المبيع لانه لو خلا لكان ربوا لانه عبارة عن فضل خال عن العوض في مقابلة مال بمال فلم يفسد
البيع وصار هذا كالعوض وقال بعث مثل هذا العبد على ان قدر القيمة ثمن والباقي ليس بثمن فانه لا يجوز
ثمة لكونه ربوا فكذا هنا ومن الدليل على ان كل الثمن مقابل بكل المبيع الحبس فان للبائع حق الحبس حتى يقبض
كل الثمن والشفعة فان الشفيع يأخذها بالجميع والمرابحة فانه يبيعها مرابحة بكل الثمن ولو لم يكن مقابلا بالكل لكانت
الاحكام على العكس لان البائع انما يكون له الحبس لاستيفاء ما هو بدل المبيع لا غير وكذا الشفعة او المرابحة
انما يكون بقدر ما قوبل به المبيع لا غير م نظيرهما التأجيل والكفالة ش اي نظيرهما نظير المسألتين مسألة التأجيل
فان الخلاف فيها بناء على مسألة التأجيل والكفالة وهي ان المريض اذا باع دارا باكثر من قيمتها ثمنا مؤجلا
يبع الاجل في قدر الثلث من الثمن ويبطل في قدر الثلثين عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله
يبع الاجل في قدر الثلث من الثمن ويبطل في ما زاد على قدر القيمة مطلقا وفي قدر القيمة يعتبر من الثلث
وكذا مسألة الكفالة وهي ان المريض اذا كانت عليه على الثمن الى سنة وقيمته الف ثم مات فقيل فوتها وقيل
على الا الثمن حالا والباقي مؤجلا او يرد رقبته وعنده يؤدي ثلث الالف حالا والباقي الى اجله واذا
ثبت ان الثمن مقابل بالكل عندهما فيكون حق الورثاء متعلقا فلا يصح اقراره بالاستيفاء في صفهم ولمحمد
رحمه الله ان الزيادة خالية عن العوض حقيقة من حيث المالية وان كانت مقابلة بعوض من حيث التسمية لانها
م ان البيع يرد على المال لا على وصف المالية فكان كل اجزاء المبيع بهذا القدر من المالية مقابلة بكل الثمن
ويتخير او يؤدي لاختلال الرضا ولاحق للورثاء في وصف اللازم ثم الفرز مالحقيقة دالبيع فكان هبت
[illegible] والاقالة م اي المشتري يتخير من ان ينقض البيع ويرد العبد وبين ان يؤدي الثمن تاما
وانما كان له الخيار بين الامرين لاختلال الرضا بالثمن على هذا الوجه لانه يلزمه اداء جميع الثمن
مرتين عندهما واداء نصف الثمن مرتين عنده ثم ورد على هذا ان ينبغي ان لا يكون له الخيار
في الفسخ لان المشتري انما يملك الفسخ اذا كان البائع مالكا والبائع لا يملك الفسخ في المرض
فاجاب وقال بيع المريض في حالة المرض فيتخير للمشتري بين امضاء البيع وفسخه بلا اجازة والمريض

ص

والمريض مالك للتصرف لانه تغيير لصفة العقد من اللزوم الى الجواز ولاحق للغرماء في لزوم العقد لانه
لاحق لهم في اصل العقد انما حقهم في حق البدل ثم بعد ذلك كان بطلان حقهم وصف احتباس المشتري المبيع
ولا يمنع ما يثبت ضمنا بخلاف الاقالة لانه ابطال حقهم عن العين قصدا م وكذا لو قال بعت في الصحة
واستوفيت لانه ظهر للحال فكان ابطالا الا اذا علم ملكه له قبل المرض لتعذر الاقتصار او جهل الحال
لان حقهم لا يتعلق به س اي اذا كان مريض عليه دين الصحة فاقر لرجل ان العبد الذي في يدك كان لي
بعته منك في صحتي بالف درهم واستوفيت الثمن وصدقه هو الذي ثم مات فان ذلك لا يصدق في قبض
الثمن في حق الغرماء ويخير المشتري بين ان يدفع الثمن وينقض البيع لانه اي البيع ظهر في الحال
والحوادث تضاف الى وقت ظهورها فصار كانه باعه منه في الحال فكان اسناده الى حالة الصحة ابطالا
لحق الغرماء بعد تعلقه بالعبد ظاهرا فلا يصدق فيه الا اذا علم ملك العبد قبل مرض البائع بتعيين
فانه ح يصدق في اقراره بالاستيفاء لانه ح تعذر الاقتصار اي اقتصار البيع في حالة المرض لان البيع
بعد موت العبد لا يتصور فثبت البيع في حالة الصحة فصار اقراره بالاستيفاء دين الصحة وفي قوله
الا اذا علم ملكه له قبل المرض بيان انه اذا لم يعلم ذلك بان كان العبد هالكا وقت الاقرار او ابدا لم يعلم
انه ملكه بعد مرض البائع او قبله لا يصدق البائع في اقراره وذلك لان الهلاك حادث فيضاف
الى اقرب الاوقات فيكون بمنزلة ما اذا ملكه بعد مرضه وثمه لا يصدق في اقراره لانه اذا علم قيامه
وقت المرض تعلق حق الغريم به فلا يصدق في الاستيفاء منه قوله او جهل عطف على قوله علم
(اي اولا) اي الا اذا جهل على البيع وهو العبد فان ما ذكرنا فيما اذا اقر ببيع عبد موجود بان كان للبائع
فان كان العبد مجهولا بان لا يدري انه كان للبائع او لم يكن بان قال اشتريت منك عبدا بالف في صحتي
وقبضته وتقدت الثمن فانه يصدق لان حقهم لا يتعلق به اي لان حق الغرماء لا يتعلق بالمجهول
الذي لا يعلم انه للمريض اوله فلذا لا يتعلق بدله فصار كدين وجب بلا مقابلة بمال م
ولو باع في الصحة واقر باستيفاء الثمن في المرض ثم رده بالعيب بقضاء لا يحاصه الغرماء في عين
(العبد) القيد لانه مؤتمن في المرض ويحبسه ولو سلم فصار رده الغرماء فهو كالمرتهن اذا رد س اي لو باع
عبدا في الصحة واقر باستيفاء الثمن في المرض حتى صح كما مر ثم مات فوجد المشتري بالعبد عيبا
فرده بقضاء فانفسخ العقد في حق الكل فاراد المشتري ان يرجع في التركة بالثمن ويضرب مع غرماء
الصحة لا يكون له ذلك لان الميت اقر باستيفائه في المرض فصار كدين المرض فهو مؤخر عن دين الصحة
قوله ويحبس اي يحبس المشتري العبد بعد الفسخ لاستيفاء الثمن فان اقام اذا قضي بالرد

بالعيب

بالعيب لو قال المشتري لا ادفع العبد حتى استوفي الثمن كان له ذلك لانه بمنزلة المرهون عنده فكان
اولى به وللقاضي ان يبيعه فيكون المشتري احق بثمنه من بين الغرماء لانه كان احق بالعبد فكذا
ببدله ولو لم يحبس وسلم العبد الى المريض او وصيه وبيع العبد صار المشتري غريما للمريض
فيه اي في ثمن العبد اي يضرب المشتري بالثمن الذي اقر المريض بقبضه والغرماء بديونهم في ثمن العبد
(للغرماء) لان تبرعه كان بسبب بيع وقد بطل باقتضاء كالمرتهن اذا رد المرهون على الراهن او وصيه فانه يصير اسوة للغرماء
الراهن في ثمنه م ولو اسند الهبة تبطل في الوجوه وطلب العتق لانه لا يملك ان يبطلها والا استيفاء
وبالوصي والمأذون يتبع الوقت س اي لو استند المريض الهبة الى زمان الصحة بان قال في مرضه وهبت هذا الاول
عبدا في صحتي فقيمته الف وقبضه ومات في يده وصدقه المقول له بطل اقراره في جميع الوجوه سواء كان العبد
(تبرع) موجودا او مجهولا لانه في صحتي او في مرضه لانه لا يملك انشاء الهبة في المرض لانه تبرع فلا يملك الاقرار
بها بخلاف الاستيفاء فانه يملكه في المرض فكذا يملك الاقرار به ويحكم الوصي والمأذون في
الاستيفاء والهبة يتبع الوقت في الاستيفاء وفي الهبة وذلك لان الوصي او المأذون لا يملك
الاقرار بالهبة ويملك الاقرار بالاستيفاء فعلم ان الاقرار بالاستيفاء ليس من باب التبرع وان
ما ملكه الوصي والمأذون لانهما لا يملكان التبرع فان قيل هذا يشكل بما لو قال المريض كفلت
من فلان في صحتي وادى المال عنه في المرض حيث يعتبر من جميع المال مع انه اقرار بالتبرع قلت
الكفالة بالاداء ليس بمتبرع من كل وجه ولهذا قلت ان احد المتفاوضين اذا كفل يلزم الاخر
حتى لو كانت بغير امر كانت بمنزلة الهبة لانها تبرع من كل وجه م ولو قال كاتبت فلانا في صحتي
واستوفيت صح في الدين والا عتق من الثلث لانه اعتاق حتى لا يملكه من الاب والوكيل
والوصي بخلاف ما لو فرق س اي لو قال في مرضه كاتبت هذا العبد في صحتي واستوفيت المكاتبة
لا يصدق في حق الغرماء حتى لو كان على الميت دين يسعى العبد في الدين في جميع قيمته والا اي وان
لم يكن عليه دين عتق من الثلث حتى لو لم يكن له مال غيره يسعى للورثة في ثلثي قيمته وذلك لان
الكتابة اعتاق على اعتبار اداء البدل لا معاوضة بدليل ان الاب او الوصي لا يملك كتابة
عبد الصبي م وكذا الوكيل ببيع العبد لا يملك كتابته فلو كان معاوضة لملك واذا كان اعتاقا
كان تبرعا كالهبة فلا يصح الاقرار به في حق الغرماء في حق الاستيفاء الى الصحة وكان معتبرا في حق
الورثة من الثلث بخلاف ما لو فرق اي بخلاف ما لو كان له عبدان فكاتب احدهما في صحته والاخر
في مرضه ثم فرق بين من كاتب في الصحة و[illegible] وبين الاخر بقوله كاتبت هذا في صحتي واستوفيت

المكاتبة فان ثمه يعتبر ذلك من جميع المال لا من ثلثه وعلى هذا اذا اعتق احد عبديه في صحته ثم بينه في مرض
كان ذلك من جميع المال لا من ثلثه لكن في الخلاصة م ولو عرف كونها في الصحة عتق بلا سعاية لان حق
في المدال فتعلق الحق بالدين ابتداء س اي لو كانت الكتابة موقوفة بانها في الصحة صح الاقرار بالاستيفاء
ولا يلزم عليه الكتابة في الدين لانها لما كانت في الصحة علم ان حق الغرماء وقت المرض لم يتعلق
بالمدال وهو عين العبد بل تعلق حقهم بالدين وهو بدل الكتابة من الابتداء وهو بالاقرار
بالاستيفاء نقل حقهم الى دين لغيره لانه ابطل حقهم في الدين كما هو مشروح في قوله فتعلق حق
الغرماء بالدين ابتداء ولو قد نقلنا الى ما تقدم م ا

لاانه

الاقرار للوارث وهو للغير مريض قال هذا الابن فقال المقر له ليس لي لكنه لفلان ان هو
لفلان وضمن الابن نصيب اخوته لان الاقرار صح للحال لقيام المطلق ولم يرتد لاحتمال التعلق
فاذا مات ينتقض لظهور الحاجر وقد تعذر لحق الثاني نظيره قول اقر بالمشتري ثم هلك البدل
اي مريض قال هذا العبد لابني هذا ولا مال له غيره فقال المقر ليس العبد لي لكنه لفلان
الاجنبي وصدقه الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي وضمن الابن نصيب اخوته من
قيمة العبد لان الاصل ان اقرار المريض في التصرف الذي يحتمل النقض كالبيع والهبة ينفذ
في الحال ثم ينتقض بعد الموت لحق الورثة وهذا لان المطلق وهو الاقرار وهو الملك قائم
للمريض في الحال والمانع وهو تعلق حق الورثة غير معلوم لاحتمال ان لا يكون هذا مرض
الموت ولهذا لو كان المقر به جارية حل له وطيها ثم ورد على هذا ان الاقرار ما يرتد بالرد
قول الابن المقر له ليس لي رد لاقراره فيجب ان يرتد ولا يصح اقرار الابن به لفلان فاجاب
عنه بقوله ولم يرتد اي ولم يرتد اقراره بالتكذيب للابن بقوله ليس لي لكنه لفلان لانه لا يحتمل التعلق
من الابن فيكون معناه لكنه صار لفلان ببيع او هبة مني وقد وجد مثله واذا لم يرتد اقراره
صار العبد ملكا للابن فصح اقراره به للاجنبي فاذا مات المريض ينتقض اقراره لظهور الحاجر
عن الاقرار وهو حق الورثة لان تعلق حق الورثة بالعبد مانع عن اقراره به الا ان هذا المانع
لم يكن ظاهرا قبل الموت لان حقهم انما يتعلق بالعين لمرض الموت وهو غير معلوم فاذا مات ظهر
انه كان مرض الموت وان الحاجر عن اقراره وهو تعلق حق الورثة كان ثابتا وقت الاقرار
فينتقض اقراره وقد تعذر نقض اقراره لحق المقر له الثاني لان اقرار المريض للابن كان نافذا
في الحال فيصح اقراره للثاني واذا تعذر نقضه لاقرار الابن وجب عليه قيمة العبد لاخوته ويرفع عنها

حصته

حصته لامتناع الضمان لنفسه نظيره ما اذا اشترى متاعا بعين من رجل فعابه وقبضه ثم اقر المشتري لغيره
قبل تسليم البدل ثم هلك البدل في يد البائع فانه يجب عليه رد قيمة المشتري لانه وجب عليه رد المشتري للانفساخ
بهلاك البدل وقد تعذر لحق الثاني م ولهذا ان كان الثاني وارثا لعدم التهمة فيهما ويرفع حصتهما
لزعم الوارثة الا في المشغول بالدين لانهما لا يتصادقان على الغريم س اي ولهذا لو كان المقر له
الثاني وارثا اخر للمريض بان قال المريض هذا العبد لابني هذا وقال المقر له ليس لي ولكنه
لفلان لابن اخر للمريض يكون العبد للمقر له الثاني لانه وصل اليه من جهة المقر له الاول
ولا تهمة بينهما وانما يكون التهمة اذا وصل اليه من جهة المورث ويضمن المقر له الاول قيمته
لبقية الورثة لما ذكرنا ويرفع عنها حصته وحصة المقر له الثاني لان من زعمهما ان المقر له الاول
برئ من ضمان العبد للورثة لان العبد لم يكن للميت قوله الا في المشغول بالدين استثناء
من قوله ويرفع حصتهما اي الا في الضمان المشغول بالدين فانه لا يرفع حصتهما فيه اي لو كان عليه دين
مستغرق ضمن الاول للغرماء جميع قيمة العبد لانهما لا يتصادقان في حق الغريم والغريم لا يعم
بزعم سقوط شيء من الضمان م ولهذا لو وهب الوارث وهو لا فهلك يرجع صاحبه الثاني الا بحكم
على ملك الميت بخلاف الاقرار س اي ولهذا لو وهب المريض للوارث عبدا وقبضه ووهبه
الوارث لوارث اخر وقبضه الثاني ثم مات المريض يسلم العبد للثاني ويغرم الاول قيمته لبقية
الورثة لما ذكرنا ويرفع عنها حصته لنفسه خاصة ولا يرفع حصة الموهوب له الثاني لاتفاق الورثة
على انه يملكه من جهة الميت بالهبة وقد فسدت لانه ظهر الحاجر عنها بالموت ووجب على الاول
رده وقد عجز عنه لحق الثاني بحكم حقه الثاني لا يكلا بعم في ذلك بخلاف الاقرار لان
الثاني يزعم انه لا حق للميت في ملكه وانه لا ضمان له على الاول فيسقط حصته م لم يعتقد
سلامة العوض لما اختلف المستحق عليه بخلاف ما لو ابرأت الزوج ثم طلقت قبل الدخول الا
يرى انه لو باعت منه رجع لانه طالب المستحق كانا فرق لم يعتقد جواب سوال وهو ان يقال الموهوب
له الثاني وصل اليه عين حق من العبد الموروث بينه وبين سائر الورثة لان كل ما يسلم له حق
شيا لغيره الا ترى انه لو تزوج على الف ووهبتها له قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول لا يرجع
عليها بشيء لسلامة عين حقه له فاجاب وقال انه وصل اليه تمام الامن جهة المستحق عليه لانه استحق بالطلاق
من الميت وقد وصل اليه بالهبة من غيره فلما اختلف المستحق عليه لم يعتقد سلامة فلابد منه
لانه جعل كانه عين اخر بخلاف ما لو ابرأت الزوج ثم طلقت قبل الدخول لانه وصل اليه ممن استحق عليه

ويرجع

لو تزوجها مهر

ممن

ان المريض لو باعت مهرها منه في مرض الموت ثم طلقها قبل الدخول فانه يرجع عليها بالنصف لانه يستحق
النصف منها بالبيع وانه بخلاف المستحق عليها فانا نعلم بعقد بسلامة العين عند اختلاف جهة
الاستحقاق فلا لان لم يعتد بها عند اختلاف المستحق عليه فقلبهما مثبتة الاول من المريض وتخلف
الثالث في هبة المهر اي قلب مما من المسلمين وتماثلا مثبتة الوارث لوارث اخر وهبة المريض
المهر للزوج فاذا وهب الموهوب له الاول العبد من المريض فانه لا يرجع عليه بشيء لوصول
عين حق الورثة اليهم من جهة المستحق عليه واما اذا تخلف ثالث في هذه هبة المهر بان وهبت
المريض الصداق من اجنبي ثم وهبه الاجنبي من الزوج ثم طلقها قبل الدخول فانها تضمن نصف
قيمة المهر لاختلاف المستحق عليه فكان حكم ما اذا وهب الاول من المريض على قلب حكم ما اذا وهب
الاول من وارث اخر فان ثمة يرجع عليه بحصة بقية الورثة لاتحاد المستحق عليه وهنا لا يرجع
بشيء لاختلاف المستحق عليه وكذلك حكم هبة المرأة مهرها من الاجنبي على قلب حكم هبتها من الزوج
فان ثمة لا يرجع عليها بشيء لاتحاد المستحق عليه وهنا يرجع لاختلاف المستحق عليه م وجمع بين العلتين
وبدله لما تعدد السبب كما لو اخذت قيمة المهر والابق ثم ورثته من المستحق والغاصب س جواب
سؤال وهو ان يقال انه لو حصل التولية الاول للثاني في هذه الهبة انما يحصل من قيمة العبد والعبد
سليم له فهو في اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد فاجاب وقال انما لا يجتمعان
في ملك رجل واحد لسبب واحد واما بسببين مختلفين فانه يجوز لما عرف ان اختلاف سبب الملك
بمنزلة اختلاف العين فهنا لما تعدد السبب فكان سبب ملك العبد الهبة والسبب وجوب
القيمة الاداء فجمع بينهما فصار كما لو تزوجها على عبد فاستحق العبد ووجب على الزوج قيمة العبد
المهر واخذت قيمته منه ثم مات المستحق وورثت هي ذلك العبد منه فانه يسلم لها القيمة والعبد
لاختلاف السبب وكذا لو غصب رجل من امرأة عبدا فابق من يده وقضى عليه بالقيمة وقبضتها
ثم عاد العبد من الاباق ومات الغاصب فورثته منه المرأة فانه يسلم لها العبد والقيمة لاختلاف
السبب م ولو قال الموهوب له وهبت لفلان فقبل وصدق ادعى او قيمته ان ملكه لقيام حق
النقض بخلاف ما لو كان في التلقي س اي ولو قال الوارث الموهوب له الاول للمريض بعد ما وهب
له العبد وقبضه وهبت العبد لهذا الوارث الاخر فقبل وصدقه الوارث الاخر في ذلك وقبضه
ثم مات المريض رد الوارث الثاني العبد الى الورثة ان كان قائما او قيمته ان كان هالكا لانهما اتفقا
على وصوله الى الثاني من جهة المريض فكون حق النقض للورثة بعد موته قائما فاذا انتقضت الهبة وجب

عينا اذا كان

وجب عليه رد العبد ان كان قائما وان كان هالكا وجب عليه رد قيمته لعجزه عن رد عينه وهذا بخلاف
ما لو كان الثاني في التلقي من الميت بان قال العبد عبدي ما تلقيته من جهة المورث فان العبد يكون له
ولا سبيل عليه من ضمان ولا غيره والاول ضامن للقيمة م وان شاؤا ضمنوا الاول للتسليط
ولا رجوع لان الثاني قبضه لنفسه والاول مظلوم في زعمهما ومثله لا يملك كما لا ان الوارث يقضي دين
الغير او يقضي غصبه س اي ان شاء الورثة او الغرماء بعدما مات العبد ضمنوا الموهوب له الاول
قيمته لانه سلط الثاني على قبضه بغير حق فيصير ضامنا ولا رجوع اي لا رجوع للثاني على الاول
اذا ضمنوه ولا للاول على الثاني اذا ضمنوه لان الثاني قبضه لنفسه فاذا ضمن بقبضه لنفسه لا يرجع على غيره
والاول مظلوم في زعمه وزعم الثاني لانهما زعما انه ملك الثاني وهم ضمنوا الاول ظلما ومثل هذا
لا يصير مالكا للمضمون باداء الضمان حتى يكون له الرجوع به الى غيره كما لو اكره على قضاء دين على الغير
فانه لا يرجع على المديون اذا قضى لانه لم يملك ما عليه لزعمه انه مظلوم وكذا لو اكره على ان يضمن غصب
الغير من غير ان يكون منه غصب لا يرجع على الغاصب بما ضمن لما ذكرنا م بخلاف المكره يضمن للبائع
والواهب لانه ضمن بحق فيملك ونحوه بما يتملك من جهته فيرجع بخلاف الغاصب يبيع ثم يضمن س
اعلم ان في بعض الروايات انه اذا ضمن الاول يرجع على الثاني لانه لما ادى الضمان فقد ملك العبد
من وقت القبض وانه لم يرض بتملكه عليه كما لو اكره غيره على الهبة او البيع ففعل ثم ضمن المكره للبائع
او الواهب فانه يرجع على الموهوب له والمشتري فلما كانت الاولى اصح بين وجه الفرق بين هذا وبين
المكره فقال بخلاف المكره يضمن للبائع والواهب فانه انما يرجع لانه ضمن القيمة بحق لان الاكراه سبب
صحيح للضمان فلا يكون في زعمه انه مظلوم فيملك المضمون باداء الضمان وانه انما رضي بتملك الموهوب له
والمشتري من جهة الواهب والبائع لا بتملكهما من جهته فيرجع على الموهوب له والمشتري اذا ملكه بالضمان
ومثاله بخلاف الغاصب يبيع المغصوب ثم يضمن الضمان فانه لا يرجع على المشتري لانه لما باعه منه
فقد رضي بتملكه عليه فلا يرجع م وكذا ان كان الاول مقرا له بقبض اولا لان الهبة موجب محقق
التلف باقرار وتبرع عنه حصتهما وعن الثاني حصته وكذا كل حكم بعد الموت لقيام الملك قبل
النقض س اي وكما يظهر الذي ذكرنا فيما اذا كان الاول موهوبا له من قبل المورث ثم اقر بهبته لوارث اخر
حكم ما اذا كان الاول مقرا له بان كان المريض اقر للوارث بالعبد وقبضه او لم يقبضه حتى اقر ان المريض
كان اقر به للوارث الاخر وصدقه الثاني وقبض العبد ثم مات المريض وعليه دين ان كان العبد قائما
رده الثاني الى الغرماء او بقية الورثة لما ذكرنا وان كان هالكا فالغرماء او الورثة بالخيار ان شاؤا ضمنوا الثاني

لما ذكرنا وان شاء ضمنوا الاول وذلك لان نقض اقرار المريض للاول موجب الملك له فان الاقرار لا يوقف
على قبض المقر له فملكه الاول بنقض اقرار المريض فصح اقرار الاول به للثاني لانه صادف ملكه فكان تلف العبد
مضافا الى اقراره كما اذا قبضه [illegible] العبد واقر بالعتق للثاني فكان الحكم ساقطا [illegible] ثم فان ضمنوا الاول
رجع عن ضمنهما اي حصة الاول وحصة الثاني لو عيّنا برائته عن الضمان كاملا وان ضمنوا الثاني يرجع عليه بحصة
خاصة دون الاول لان الاول لم يتق بابطال حقه لان من زعمه ان العبد وصل اليه من جهة الميت واصاب الى
وارثه فيه نصيب وقد صدقه الثاني في ذلك قوله وكذا كل ذلك اي وكما ذكرنا من حكم ما صدر من الاول للثاني في
الملك بعد قبل موت المريض حكم جميع ما ذكرنا بعد موت المريض يعني اذا اقر المريض بالعبد لوارثه وقبضه الوارث
او لم يقبضه حتى مات المريض قبل ان ينقض القاضي اقرار المريض له فاقر الوارث المقر له بالعبد للوارث الاخر
او وهب المريض العبد لوارثه وقبضه ولم ينقض القاضي الهبة حتى وهب المقر له لوارث اخر او اقر بان
المريض وهب العبد لوارث اخر قبله فالحكم في جميع ذلك ما ذكرنا قبل الموت وذلك لان ملك المقر له
الاول او الموهوب له الاول قائم بعد موت المريض قبل ان ينقض القاضي اقرار المريض او هبته
للاول لان بالموت يثبت حق النقض بعرض المريض اما لا ينتقض بدون النقض فاذا كان
ملك الاول قائما بعد موته صح اقراره او هبته للثاني كما كان يصح قبل الموت ولهذا لو باعه الاول
بعد الموت قبل النقض جاز م
الاقرار ما يكون قصاصا فان اودعتني هذه الالف فقال بل لي الف قرض فقد رده لان العين غير
الدين الا ان يتصادقا لان المصدق كالمبتدي ش اي لو قال رجل لغيره هذه الالف التي في يدي
اودعتنيها فقال المقر له ليست بوديعة بل لي عليك الف قرض وانكر المقر القرض فقد رد الاقرار
حتى لا يكون له ان ياخذ الالف قصاصا لانه لا بد في المقر به للاصطلاف فهنا العين غير الدين والمقر
له بالوديعة وهي عين وقد ادعى عليه الدين والاصل ان الاختلاف بين المقر والمقر له حتى وقع في
نفس المقر به يمنع صحة الاقرار قوله الا ان يتصادقا اي الا ان يتصادق المقر والمقر له بعد ذلك على ان
الالف وديعة للمقر له بان يعود المقر له عن التكذيب ويصدقه في الوديعة فكان المقر مصرا على اقراره
فيجوز له ان ياخذها لان المصر على الاقرار كالمبتدي بالاقرار في كل ساعة فصار كما اذا ابتدا بالاقرار
بالوديعة له وصدقه م ولو قال اقرضتك اخذ الالف لان التكاذب في الزوال ش اي ولو قال المودع
بالوديعة بل اقرضتك هذه الالف بعينها وجحد الالف المقر القرض اخذ المقر له الالف لانهما اتفقا ان
هذه الالف كانت للمقر له وتكاذبا في زوالها عن ملكه لان المقر يقول انها لم تزل عن ملك المقر له والمقر له يدعيه

وهو

وهو يقول انها زالت عن ملكه الى المقر بكذبه فلم يثبت زوال ملكه عن هذه الالف فكان له ان ياخذها ثم اعلم انه ذكر في بعض
الجوامع ان هذا الذي ظاهر الرواية لان من استقرض شيئا ثم اراد المقرض ان يرجع منه ليس له ذلك الا برضاه
عند ابي يوسف رحمه الله فهذه الرواية تكون حجة لابي يوسف وبقوله التكاذب في الزوال حصل الفرق بين هذا وبين مسئلة
الاعواض فان ثمة قد اتفق العوض والمستعوض بوقوع الملك في المعوض للمستعوض على اصلهما ثم ادعى
المعوض ابطال ملكه اما هنا لم يتفقا على ذلك فلم يكن اخذه من المقر ابطالا لملكه م ولو قال غصبتك الفا
لان موجب الضمان فاتفقا على الدين واختلفا في الجهة فلغت ش اي لو قال ذو اليد غصبتك هذه الالف
وقال المقر له لم تاخذها غصبا ولكن لي عليك الف قرض وجحد المقر القرض اخذ المقر له الالف لان موجب الغصب
الضمان على الغاصب فهما اتفقا على وجوب الالف دينا على المقر واختلفا في الجهة فقال المقر هو من جهة
الغصب وقال المقر له من جهة القرض فلغت الجهة وبقي اصل الدين قالوا دلت المسئلة على ان الغصب
يوجب الضمان بنفسه م وكذا لو اقر بالعوض وهو اقر بالثمن ش اي وكذا لو قال لك علي الف درهم
قرض وقال المقر له ليس بقرض بل هو ثمن مبيع له ان ياخذ منه الالف لانهما اتفقا على الدين واختلفا
في جهته فلغت الجهة وبقي اصل الدين م ولا يلزم زوجتك بكذا لا بل بعتني لان السبب مقصود
لتباين الحكمين ولهذا لم يصح الاقرار مطلقا بلا فرق الا له ش اي لا يلزم على ما قلتم ما اذا قال
مولى الامة لرجل زوجتكها بالف درهم فقال الرجل ما زوجتنيها بل بعتنيها بالف فانه لا يلزم الالف
وعلى قياس ما ذكرتم ينبغي ان يلزمه الالف لانهما اتفقا على الدين واختلفا في السبب لانا نقول انما قيل الاختلاف في
السبب لغوا فيما اذا لم يكن السبب مقصودا اي لم يختلف اصل الحكم باختلافه وهنا النكاح سبب مقصود
لان الحل الحاصل من النكاح يباين الحل الحاصل من البيع ومن الدليل على ما قلنا ان مولى الامة
لو اقر لرجل بحل امته مطلقا لم يصح اقراره ولو اقر بماله مطلقا يصح فعلم ان اصل الحق في المال
لا يتفاوت باختلاف الاسباب بخلاف الحل م باب من الاقرار
لو قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق او اليقين فهو اقرار لانه للتصديق عرفا ش اي لو قال رجل لاخر
لي عليك الف درهم فقال المقر له الحق او الصدق او اليقين فهو اقرار منه بان له عليه الفا لانه يستعمل
في التصديق عرفا فهو بهذا القول قد صدق المدعي في قوله لي عليك الف ثم الرواية في هذه الالفاظ
كلها بالنصب وهو نصب مصدر اي قلت القول الحق او الصدق او اليقين او مفعول به على معنى
ادعيت الحق او الصدق او اليقين وبالرفع على معنى قولك الحق او الصدق او اليقين فالحكم
في الجميع لا يختلف وقيل هذا اذا لم يعرب او اعرب بالرفع اما اذا اعرب بالنصب لا يكون اقرارا لان

ايعرب

معناه عليك بالحق الا ان الصحيح ما ذكرناه لان عرف الناس بينهما بخلافه كذا في الجامع العتابي م
وكذا لو نكر لان المصدر يدل على فعله فكان اولى بالاضمار وكذا لو كرر لانه للتاكيد ش اي وكذا لو نكر
المصدر وقال حقا او صدقا او يقينا صح اقرارا منه بالمال لان المصدر يدل على فعله فكان المعنى حققت فيما
تدعي او صدقت صدقا لا يقال يحتمل ان يكون معناه قل حقا على معنى تنسبني الى الكذب لانا نقول
دلالة المصدر على فعله اظهر فكان فعله اولى بالاضمار وان بينهما اشبع واظهر والاحتمال المهجور الخفي
ساقط وكذا لو كرر وقال حقا حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا او الحق الحق او الصدق الصدق
او اليقين اليقين او الحق اليقين او الصدق اليقين او الحق الصدق لانه للتاكيد
م ولو قال الحق حق لم يكن اقرارا لانه مستقل بنفسه فلو جعل جوابا سقط الخبر بخلاف الاول
نظيرتها اتزنها واتزن ش اي لو قال الحق حق او اليقين يقين او الصدق صدق
لم يكن اقرارا بالالف عليه لانه كلام تام من مبتدا وخبر مستقل بنفسه كانه قال الحق حق ابدا فلا يجعل
جوابا لان الاصل في الكلام الاستقلال فلو جعل جوابا باعتبار دلالة الحال احتيج الى اسقاط
الخبر وترك دلالة الحال اولى من الغاء الملفوظ ونظيره ما بين المسئلتين من اتزنها واتزن
فانه اذا قال لرجل لي عليك الف درهم فقال اتزنها يكون اقرارا منه بالالف لان الكلام
لا يستقل بنفسه اذ معنا الكناية لا بد لها من مرجع كما ان المصدر لا بد له من فعل كانه قال اتزن الالف
التي علي ولو قال اتزن لا يكون اقرارا لانه كلام مستقل بنفسه فلا حاجة الى تعليقه بما تقدم م ولو قال
البر لم يكن اقرارا لعدم الوقف ش اي البر يراد به معان كالصدق والتقوى والخير وطلب
استعماله للتصديق عرفا فبقي محتملا فلا يكون اقرارا بالمحتمل وكذا لو نكر او كرره بان قال برا او البر
البر لعدم الوقف في الكل م ولو قال البر الحق فهو اقرار حملا للمجمل على المفسر كقوله بيتي مسكن
بخلاف المرفوع لانه جملة تامة ش اي لو قال البر الحق بنصبهما يكون اقرارا لان الحق معناه متعين
التصديق والبر مجمل لانه يحتمل التصديق وغيره فيحمل المجمل على المفسر والمراد بالمجمل
ما فيه الابهام ومثله كما في قوله داري لك بيتي مسكن فان قوله بيتي يحتمل ملك المنافع وقوله مسكن
مفسر فيحمل على العارية حملا للمجمل على المفسر ومثله بخلاف المرفوع فانه لو قال البر الحق
لم يكن اقرارا لانه جملة تامة من مبتدا وخبر فلا تجعل جوابا لان لا يلغو الخبر كما قلنا م ولو قال
الحق الصلاح لم يكن اقرارا لانه حكم في الرد اذ القول لا يوصف به فيحمل على نسبته ش اي لو قال
الحق الصلاح بالنصب والرفع لا يكون اقرارا لان الصلاح حكم في الرد لان القول لا يوصف بالصلاح

فلا يكون

فلا يكون صفة للاقرار فيحمل على الرد بالصلاح والاستهزاء عن الكذب فاذا كان حكما في الرد فحمل
على ما ي اي بان كلامه عليه فيكون ما تفوه به للرد ايضا باعتبار حمله عليه وفي قوله صاحب بيان ان هذا
الحكم لا يختص بقوله الحق الصلاح بل اذا ضم الى الصلاح الصدق او اليقين او البر فقد ما قيل او مرا
عنه يكون ردا حملا على الصلاح م باب

من الاقرار في البيع او عتق شهد كل واحد بحرية عبد الآخر ثم تقايضا عتقا بعتق
العبد لان المواخذة بالزعم صحيح حكم الملك فيما فوق عنه ويغرم كل واحد قيمة ما اشتراه كما لو اعتق
ثم اقر اعتقا بالبيع ش اي رجلان لكل واحد منهما عبد فشهد كل منهما على صاحبه انه اعتق عبده
بعد ذلك ثم تقايضا المقران في العبدين عتق كل واحد من العبدين على مشتريه بنفس العقد وكان الولاء موقوفا
على السيدين لان كلا منهما اقر بحرية العبد الذي اشتراه وانما لم ينفذ اقراره لعدم الملك فاذا ملكه
بنفس الشراء زال المانع فنفذ اقراره فعتق ولا يقال ان كلا منهما مواخذ بزعمه وفي زعم كل
منهما ان هذا العقد فاسد لانا نقول المواخذة بالزعم من حكم الملك فان احدا لا يواخذ بزعمه
في ملك الغير فاذا كانت من حكم الملك فتكون المواخذة متاخرة عن الملك فيجري الملك فيعتق العبدان
والمواخذة بزعمهما بعده لكن يجب على كل منهما قيمة ما اشترى من صاحبه لان كلا منهما اقر بتملك مال صاحبه
بعقد فاسد فيجب عليه قيمته لتعذر رد العين بالعتق فصار كما لو اعتق كل واحد عبده الذي اشترى
ثم تصادقا بعده على فساد البيع فان ثمه يعتق العبدان ويجب على كل واحد منهما قيمة عبد صاحبه
كذا هنا ثم ان كانت قيمتهما على السواء وقعت المقاصة والا يرجع صاحب الاكثر بالفضل م وكذا
التدبير ولكن يعتق بموت بائعه ش اي لو شهد كل منهما على صاحبه انه دبر عبده ثم تقايضا فالحكم
انهما يصيران مدبرين ويكون على كل منهما قيمة ما اشتراه لكن يتعلق عتق كل واحد منهما بموت بائعه لان
كل واحد منهما اقر ان عتق ما اشتراه معلق بموت بائعه فاذا مات البائع عتق وولاؤه موقوف م
وفي الكتابة يشترط دعوى العبدين فان اقاما او نكل البائعان بطل البيع وان حلفا جاز لانه
عجز عن الاداء الى المستحق فاسقط والمدعي لا يدعيه لنفسه ولا تقوم فقام بائعه بخلاف شهود الكتابة
ش اي لو شهد كل منهما على صاحبه انه كاتب عبده ثم تقايضا فيشترط دعوى العبدين الكتابة حتى لو انكراها
بقيا رقيقين وجاز البيع مطلقا واذا ادعيا فان اقاما البينة او استحلف كل من المتبايعين على
العبد الذي باعه بالله ما كاتبه فنكل كل واحد منهما فيقضى بكتابة كل واحد منهما ويبطل البيع وان حلف
المتبايعان على ذلك جاز بيع كل واحد منهما لانه لو كان مكاتبا في زعم المشتري فقد عجز عن اداء بدل

الكفالة الى المستحق وهو بايعه لا بكفالة الكفالة فصار دفعا فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى العبد على بايعه
انه كان كاتبه قبل البيع وانكر البايع حيث لا يحلف البايع ثمة والفرق ان فائدة التحليف النكول وثمة
بنكول البايع لا يبطل حجة على المشتري فلا يستحلف اما ههنا فالمشتري متى فاذا نكل البايع يثبت الكفالة
شفاها فيهما ذكره الامام قاضي خان رحمه الله ثم ورد على هذا سؤال وهو ان يقال وجب ان يقوم
كل مشتري مقام بايعه حتى يكون ما اشتراه مكاتبا له لشهود الكفالة اذا رضوا فانهم يقيمون للقول
ويقومون مقام المولى في حكم الكفالة حتى لو ادى العبد البدل الى الشهود بعد ذلك عتق فاجاب
وقال المشتري لم يدعي الكتابة ليقضي فلا يمكن ان يجعل مقام المولى في حكمها فلهذا في شهود الكتابة
فان القاضي لما قضى بالكتابة يثبت الكتابة بالقضاء ثم تقلبت الكتابة من المكاتب الى الى مدعي
ويجوز نقل الكتابة بالضمان كما يجوز نقلها بالارث فقاموا الشهود مقام المكاتب كذا في بعض الحواشي
م ولو شهد كل واحد انه لفلان فالبيع للمولى ولا يغرم لبايعه لان كونه للغير لا يمنع ولا
للمشتري لان اقرار لا يعدوه ش اي لو شهد كل واحد بعد صاحبه انه لفلان وصدقه فلان
وكذب كل واحد منهما صاحبه ثم تقايضا فالبيع جائز ويرد كل منهما ما اشترى الى المولى ولا يغرم
مشتري العبد لبايعه بواسطة اقرار لانه ما اقر بتملك عليه بعقد فاسد لان كونه للغير لا يمنع البيع
فانه الى وان نفاذه يتوقف على الاجازة وكذا لا يغرم بايع العبد لمشتريه لان المبيع سليم له لحكم
البيع الا انه اخذ من يده لحكم اقراره واقراره ليس بحجة على غيره لوجه لان اقراره اي لان اقرار
المشتري لا يتجاوز عن المشتري ثم قوله لان اقرار لا يعدوه يقتضي جوابا عن سؤال وهو ان يقال
استحقاق البدل اذا اتصل به قبض المستحق موجب للضمان كما لو استحق احد العوضين بالبينة
واخذ المستحق من المشتري فانه نقض البيع في الاخر حتى لو هلك يضمن قيمته وهنا اتصل
الاستحقاق بها بالقبض ووجه الجواب ان ما ذكرتم فيما اذا استحق البدل بالبينة لانها
حجة متعدية وهنا استحق البدل على كل واحد منهما بالاقرار وانه حجة قاصرة لا يعدوه فكان
بمنزلة التمليك منه فلا نظير في حق غيره كذا ذكره الامام قاضي خان رحمه الله م ولو شهد احدهما
بالتدبير والاخر بالكتابة او انه لفلان جاز البيع لان احدهما يدعي العقد فكان القول له وحكم
كل فرد ما مر ش اي لو شهد احدهما على صاحبه انه دبره صاحبه وشهد الاخر عليه انه كاتب عليه
او انه عبد لفلان ثم تقايضا جاز البيع لان احدهما وهو الذي شهد انه كاتب او انه للغير يدعي الفسخ
فكان القول له لانه متمسك بالاصل اذ الاصل في العقود الصحة وحكم كل فرد ما مر يعني الذي شهد بالتدبير
يصير الذي اشتراه مدبرا ويعتق بموت بايعه والذي شهد بالكتابة يكون ما اشتراه مملوكا له اذا

اداها كل ولذا الذي اقر انه عبد فلان يرق عليه على ما مر والله اعلم م باب
من الاقرار بالعيب ادعى المشتري عيبا واقام ان البايع كان قال لها يا زانية او يا هذه الزانية فعلت كذا لم يرد لانه
للاستحضار والسب دون تحقيق المعنى ونحو يا ابني او يا كافرة لا يعتق ولا تبين ش اي ادعى المشتري
عيب الزنا في الامة المشتراة واقام بينة ان البايع كان قال لها قبل البيع يا زانية او يا هذه الزانية
فعلت كذا بالوصف وقال البايع انه حادث عندك فالقول للبايع مع يمينه ولم يردها على المشتري بذلك
كما لو كان القاضي سمع ذلك من البايع قبل البيع وعلى هذا لو ادعى المشتري عيب الاباق او السرقة
او الجنون واقام البينة ان البايع كان قال لها يا سارقة يا آبقة او يا مجنونة او يا هذه الآبقة او يا هذه السارقة
او يا هذه المجنونة فعلت كذا لانه اي لان المذكور وهو النداء في الصورة الاولى والوصف في الصورة
الثانية للاستحضار والسب يعني ان النداء في قوله يا زانية ونحوه يراد به استحضار المنادى بصورة
الاسم فحسب ولا يراد به تحقيق معنى اللفظ الذي ثبت به في المنادى والوصف في قوله هذه الزانية فعلت كذا يراد به
شتم الموصوف عرفا ولا يراد به تحقيق معنى الزنا وهذا معنى قوله وشتما اي ولاجل ان النداء للاستحضار
دون تحقيق المعنى لو قال لعبده يا ابني او قال لزوجته يا كافرة لا يعتق العبد ولا تبين المرأة بخلاف
ما لو قال هذا ابني او هذه كافرة ذكره الامام مجد الاسلام م لا يلزم يا حر ويا مولاي لانا اعتبرنا
المعنى فيما يمكن ثبوته من جهته والوضع فيما يتعذر ش اي لا يلزم على ما ذكرنا انه لو قال لعبده يا حر او يا مولاي
يعتق العبد ولو لم يكن النداء لتحقيق المعنى لم يعتق لانا نقول ان اللفظ بوضعه يدل على ثبوت معناه
حال الاطلاق والاصل هو الحقيقة فاذا امكن العمل بها لا يصار الى المجاز فمعنى اللفظ ان كان بحيث
يمكن ثبوته من جهة المتكلم اعتبرنا الحقيقة لانه امكن العمل بها بثبوته من جهة حال التكلم فيحمل كلامه
على اثبات المعنى وتحقيقه واعتبرنا الوضع فيما يتعذر ثبوته من جهة المتكلم فيحمل على المجاز وهو مجرد
الاستحضار والسب ونحوه دون تحقيق المعنى من قوله يا زانية ويا سارقة ويا مجنونة لما تعذر ثبوت المعنى
من جهته حال الاطلاق يحمل على تحقيق المعنى وجعل ايقاعا للعتق وكذا لو قال يا طالق جعل ايقاعا
للطلاق لانه يمكن ثبوته من جهته حال الاطلاق فلا يلزم الحر م ولا الحد لان الحد يتعلق باللفظ
ولا اكل الرد ش اي وكذا لا يلزم الحد فانه لو قال لاجنبية يا زانية يجب عليه الحد فلو لم يقصد ثبوت المعنى
لما وجب الحد لانا نقول ان صيغة اللفظ مناط الحد يعني ان الحد متعلق باللفظ ثم الموجب الشتم وذلك بمجرد
اللفظ اذ لو صارت صيغة ثابتة لما وجب الحد فتعلق وجوب الحد باللفظ ولا اكل الرد ش اي وكذا
لا يلزم الحد فانه لو قال لاجنبية يا زانية يجب عليه الحد فلو لم يقصد ثبوت المعنى لما وجب الحد لانا نقول

ان حقيقة اللفظ تنافي الحد يعني ان الحد يتعلق بالشتم الموجب للتهمة وذلك بمجرد اللفظ اذ لو عارضه حقيقة ثابتة ماو
الحد متعلق بوجوب الحد باللفظ ولا كذلك الرد فانه يتعلق بثبوت العيب حقيقة وانه لا يثبت باللفظ م ولو قال
مثله الزانية او توان يرد لانه حمله حمره فقيد الحر م اي ولو ادعى المشتري عيب الزنا واقام بينته ان البائع
كان قال لها مثله الزانية بلام التعريف او قال مثله زانية بالتنوين مكان لام التعريف يردها على البائع لان
هذا الكلام جملة حمزه صعيد ثبوت المحر مهو العيب والحبر في حق المخبر محمول على الصدق اذا احتمل فصار به
مقرا بوجود هذا العيب فيها م باب اقرار الوارث بالعتق اذا قال اعتق
ابي في مرضه هذا وهذا وهذا وهم امثال لا مال له غيرهم عتق ثلثهم لانه يتعذر باخر الى السعاية
فتوقف عليه وثبت حكمه كقوله اعتقتهم لا بل هم طالق وطالق وطالق لعدم التفاوت ولا ابن واشكل نفسا لا اخر
م اي لو مات رجل وترك ثلاثة اعبد وهم امثال بان كان مثلا قيمة كل ثلثمائة ولا مال له غيرهم
وترك ابنا ولا وارث له غيره فقال الابن اعتق ابي في مرضه هذا وهذا وهذا عتق من كل واحد
ثلثه ويسعى في ثلثيه لانه اذا كان في اخر الكلام ما يتغير اوله توقف اوله على اخره ويثبت حكمهما معا كما
في الاستثناء والشرط وههنا كذلك لان قوله اعتق ابي هذا يوجب عتق الاول لخروجه من الثلث
وباخره يتغير حكمه الى السعاية فان عتق البعض يعد لعدم تبعه للعبد يكون كالمكاتب وهو رقيق فيتوقف عتقه على
اداء السعاية وعندهما وان كان حرا لكن ان اداء السعاية فيتوقف اوله عليه ويثبت جملة كما لو قال
اعتقهم اي فانه يعتق ثلثهم ثمه لكن هذا لا يلزم على هذه انه لو قال لامرأته قبل الدخول هي طالق وطالق
وطالق فانه يقع عليها واحدة ولم يجعل كلفظ اخر لعدم تغير اوله باخره لان موجب الطلاق الاول
البينونة وبعد الثاني والثالث لا يتغير هذا بل يتقرر فلم يتوقف على الاخر فوقع الاول ولغا الثاني
لعدم المحل وكذا لا يلزم ما اذا كان غلام صغير بين رجلين فقال احدهما هو ابني وانكل فقال هو ابني للاول
فلا تعد الثاني او كذبه الثالث ولم يتوقف اوله على اخره وان كان في اخره ما يغير اوله لان اول الكلام
انما يتوقف على اخره اذا كان اخره كلاما صحيحا وثمه اخر الكلام وقع فاسدا لان قوله هو ابني اقرار بالنسب
على نفسه ولد ولا بد وكل ان يكون صحيحا واما قوله وانكل فهو اقرار على غيره ولا ولاية له عليه وايضا النسب
لا يحتمل الشركة فيكون فاسدا فكان لغوا في حكم المعدوم فلا يتغير به الكلام م فان مات واحد منهم
الاحمان في ثلاثة ارباعهما وان بين واحد منهم في كسبه اسباع لان كل واحد يتضرر بحقه الوارث ستة وكل في
منهم والميت استوفى مثلا لو لا تفسير القسمة لا يعتدل النظر بطرفيها اوص لهم ثلثه فاستهلك
احدهم عليه وغار اي فان مات احد العبيد قبل السعاية سعى كل واحد من الاخرين في ثلاثة ارباع قيمته
والا ز

الحمد لله وحده

وان مات اثنان منهم وبقي واحد سعى العبد الباقي في ستة اسباع قيمته لان كل واحد تضرر بحق الوارث ستة له
من العبيد والوارث يضرب في السعاية بقدر حقه فانه يقسم الباقي من السعاية بعد ما توى البعض على السهام
التي كانت قبل التوى وقبل التوى كان حق الوارث في ستة وحق العبيد في ثلاثة لانا نحتاج الى حساب له ثلث
ولثلثه ثلث واقله تسعة حق الوارث ستة وحق العبيد ثلاثة لكل عبد سهم فاذا مات احدهم توي ما عليه
من السعاية فيقسم الباقي على قدر حق الوارث وهو ستة وحق كل منهما وهو سهم فصار ثمانية لكل رقبة
اربعة اسهم سهم للعبد وثلاثة للوارث وقد استوفى الميت سهما فاستقام الثلث والثلثان واذا
مات اثنان كان حق الباقي في سهم وحق الوارث في ستة فصارت رقبته سبعة وسعى في ستة اسباعه ثم ورد
على ذلك لا انه قد عتق باقرار الوارث ثلث كل واحد منهم ووجب السعاية في ثلثيه فينبغي ان لا يتغير بموت
بعضهم هذه القسمة الثابتة باقراره فاجاب عنه بقوله لولا تغير القسمة يعني باقرار الوارث ثبت الشركة للوارث
مع العبيد في رقابهم بقدر الثلث والثلثين واذا توى من المال المشترك شيء فاعتدال النظر والحاصل
ان يكون التوى عليهما بقدر حقيهما وههنا لا تغير القسمة الاولى على الوجه الذي ذكرنا لم يعتدل النظر والحاصل
لانا لو اوجبنا على العبد الحي السعاية في ثلثيه فقط لم يقع التوى على حق اصلا فيتضرر به الوارث ولو اوجبنا
عليه تمام سعاية الميت لم يقع التوى على حق الوارث اصلا فيتضرر به العبد فيكون اعتدال النظر
النظر باختلاف قوله بطرفيها اي بطرفي هذه المسألة ما لو اوصى بعتق رقاب العبيد الثلاثة لكل واحد
عبد يكون لكل منهم ثلث عبد ولو ان عبدا واحدا منهم اخذ عبده واستهلكه ولم يقدر عليه بان مات
كان الباقيين من الموصى لهما والوارث على ثمانية ستة للوارث وسهم لكل واحد منهما ولو استهلكا اي
عبدين وماتا كان العبد الباقي على سبعة بين الموصى له والوارث كما مر م وان انكل حلف على العلم لشرط
الطلب عنه توزيعا على شرط الدعوى م اي فان ادعى كل واحد من هؤلاء العبيد على الوارث ان
الميت اعتقه في مرضه وانكر الوارث حلفه القاضي على العلم بالله ما نعلم ان الميت اعتقه في مرضه لانه
على فعل الغير لكن يشترط دعوى العبد عنده لان عتق نعمة لله خالصا فتمامها على اشتراط الدعوى
في عتق العبد عنده خلافا لهما م فان نكل في دعوى كل واحد وقضى به متعاقبا عتق الاول
مجانا والاخر بالسعاية لان الاول استحق منهم الوصية على الكل وان غابوا الا طال المتلق منه
وما لا تبع غيره موجود معه كما في المعول بالدين حيث عضوه على الناكل او نزل باطلا كما قبله
بدليل الحليف عكس الاقرار م اي ان نكل الوارث عن اليمين في دعوى الاول فقضى القاضي
بعتقه ثم نكل في دعوى الثاني فقضى القاضي بعتقه بعد الاول ثم نكل في دعوى الثالث فقضى به

كذلك عتق الاول مجانا بلا سعاية وعتق الآخران بالسعاية في الكل لانه لما قضي للاول بالعتق صار الاول مستحقا لسهم الوصية وهو الثلث على الكل اي على العبدين الباقيين وعلى غيرهما من الورثة وان كانوا غائبين يعني لا يقال كيف يقضي باستحقاق على الغير وانه قضاء على الغائب لان الذي تعلق كل منهم الحق من قبله وهو الميت وفي مثل ذلك ينتصب الواحد خصما عن الباقين فلا يكون قضاء على الغائب واذا نفذ القضاء بسهم الوصية على الكل صار عتق الثاني والثالث موجودا معنى لان العتق لا يبطل العتق وقد يكون من جهة المعنى بايجاب السعاية قال قيل اذا قضى القاضي بعتق الاول واستحق الثلث الذي هو محل الوصية بالقضاء وجب ان لا يسمع من غيره دعوى الوصية بالعتق ولا الحلف الوارث قلنا ان العتق لا يرد على الميت وان استوفى جميع التركة الا يرى انه لو كان عبدا او عبدان او ثلثة لا مال له غيرهم فاعتق منهم في مرضه فان العتق ينفذ في الكل لان العتق لا يرد له فكان سهام الارث جارية في السعاية كذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله وهذا كما في العبد المشغول بالدين فان المريض اذا اعتق عبدا لا مال له غيره وعليه ديون مستغرقة لقيمته ينفذ عتقه لانه لا مرد له ثم يرد لحق الوفاء بمعنى بايجاب السعاية عليه ثم قوله غير مضمون حال من قوله له بسهم الوصية اي لان الاول استحق سهم الوصية عند نكول الوارث حال كون ذلك السهم غير مضمون على الوارث الا كل شيء نريد بيان وجه الفرق بين النكول والاقرار وهو ان المسألة فان الوارث لو اقر ان الميت اعتق الاول ثم اقر انه اعتق الثاني دون الاول ثم اقر للثالث انه اعتقه دون الاول والثاني عتق كل واحد منهم من غير سعاية ولو كان اقر بالاول ثم بالثاني ثم بالثالث على سبيل التركة دون الانفراد عتق الاول من غير سعاية وسعى الثاني في نصف قيمته والثالث في ثلثي قيمته ذكره الامام محمد الكرماني رحمه الله فصار في الوجه الاول ما استحق الاول مضمونا على الوارث في حق الثاني وما استحقه الثاني مضمونا عليه في حق الثالث وفي الوجه الثاني صار ما سلم للاول من الرباح مضمونا عليه في حق الثاني وما سلم للاول والثاني من الرباح مضمونا عليه في حق الثالث وفي مسألة النكول ما استحق الاول لم يصر مضمونا على الوارث في حق الباقين بشيء حتى سعى كل منهما في تمام قيمته ووجه الفرق ان العتق في مسألة النكول نزل بالحكم لا قبل الحكم بمجرد النكول بدليل انه لو حلف بعد ذلك لا ينزل العتق بخلاف الاقرار فان العتق ينزل بمجرد الاقرار لا بالحكم ولهذا لو انكر العتق بعد ذلك لم يقبل وحاصله ما ذكره الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان النكول لا يوجب الحق الا بقضاء القاضي فالاتلاف الحاصل به يكون محالا به على القضاء فلا يكون محسوبا على الوارث فاما الاقرار فموجب للحق بنفسه

دون القضاء

دون القضاء فالتلف به يكون محسوبا على الوارث م لا يلزم قيام البينة حيث يسمع في الثلث لان انما تظهر الخطاء اصالة لا ضرورة بخلاف النكول م اي لا يلزم على قولنا عتق الاول مجانا ان كل واحد منهم لو اقام بينة على ان الميت اعتقه وقضى القاضي بالعتق متعاقبا يسعى كل واحد منهم في الثلثين لان البينة حجة مطلقة فتظهر البينة للثاني الخطاء في صرف الثلث بتمامه الى الاول اصالة اي بطريق انه اصل بنفسه في الحجة لا بطريق انما يكون حجة ضرورية فاذا ظهر الخطاء ثبت رد من الاول نصف الثاني والثالث فيثبت به الى وفي ثلثهم في استحقاق الثلث فكان العتق بينهم اثلاثا فعتق ثلث كل واحد منهم وسعى في ثلثيه بخلاف النكول فانه حجة ضرورة لا بطريق الاصالة فلم يثبت به الخطاء في الدفع الى الاول في محل الوصية بسهم للاول فكان له فلم يبق الاول في شيء وسعى الثاني والثالث في تمام القيمة م ولا نظر للحكم اذا لم يعوا اصلا لانه ضد المقلد لا يعدو الى الطهار المزاحم م اي ولا لا يلزم على قولنا والآخران بالسعاية حكم الحكم فان العبد الاول لو لم يخاصم الوارث الى القاضي وانما خاصمه الى الحكم حكماه وتكل الوارث عن اليمين فقضى الحكم بعتقه بغير سعاية ثم لو خاصمه الثالث الى الحكم وتكل عن اليمين فقضى الحكم بعتق الثالث بغير سعاية ففي هذه المسألة عتق العبيد كلهم ولم يسعوا في شيء وفي المسألة الاولى يعتق الثاني والثالث بالسعاية وذلك لانه اي لان حكم الحكم لا يعدو عن المتخاصمين الى اظهار المزاحم ضد حكم المقلد فانه يعدو عنهما الى اظهار المزاحم يعني لنفي الحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما لانهما رضيا بحكمه ولا ولاية لهما على غيرهما فصار حكم كل حكم بعتق العبد الذي حكمه بمنزلة المعدوم في حق العبد الاخر فحين قضى الحكم بالعتق للثاني لم يكن الاول واجبا في شيء من العتق بل يجعل في حق بمنزلة العبد فيقضي الحكم للثاني بعتقه بغير سعاية لانه يخرج من الثلث وكذا لم يجعل الاول والثاني مزاحما للثالث فيقضي الحكم بعتقه من غير سعاية لانه يخرج من الثلث وفي المسألة الاولى لان تم تعيين الاول لكونه ثلث مال الميت قضاء من له ولاية على الكل كانه فيتبت بلا تعيين في حق العبد الثاني والثالث فيعتقان بالسعاية لا من ثلث المال لان الاول استحق ثلثه ولو كان الاول خاصمه الى الحكم ثم الثاني حاصمه الى القاضي فنكل فقضى القاضي بعتقه بغير سعاية لما بينا وكذلك ان خاصمه الثالث الى القاضي فنكل فقضى بعتقه ولا يجعل عليه السعاية ملك ذكر محمد رحمه الله قال عيسى رحمه الله هذا غلط لان العتق الثاني لما ثبت بقضاء القاضي يعتق من ثلث بالقضاء فيعتق الثالث بالسعاية ومشايخنا رحمهم الله سلموا ذلك وقالوا لا وجه لذلك سوى ان يقال ان كلمة لا وقع غلطا والصحيح ان يقال ويجعل عليه السعاية او يكون تاويل المسألة ان يكون الثالث من الحاصم مكان الثاني وذكر الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان العبد حكى ان القاضي ثبت

اذا لم يسعوا اصح

فيقضي

المعدوم ط

واحد م

النسخ اسعى

بالمضوية

ما فضل للثاني بطريق الوصية فيه ولكن بطريق تغريم الوارث لما اتلفه بالمضوية اي المحكم في حق
الاول فاذا لم يعتق الثاني محلا للوصية بهذا القضاء عتق الثالث بتمامه لكونه بلا سعاية ✓ وان قال
لكل واحد لم اعتقك اي ثم قال اعتقك او عكس عتقوا مجانا بلا سعاية في الصحيح فاقبل الاقرار الثاني
حكما بعد اذا الجحد السابق معتبر في حق الغريم دون النقض كما لو قال اعتق ذا الابل ذا الابل ذا
اي ان قال الوارث لكل واحد من العبيد الثلاثة على الانفراد لم يعتقك اي في مرضه ثم قال اعتقك
او عكس بان قال اعتقك اي في مرضه ثم قال لم يعتقك اي في مرضه ثم قال اعتقك او عكس بان قال اعتقك
اي في مرضه ثم قال لم يعتقك عتق كل واحد منهم مجانا لانه لما اقر للاول عتق الاول تماما بلا سعاية
لسلامة جميع وهو الثلث قطعا وحكما وبطل انكاره لان الانكار السابق لا يمنع الاقرار
اللاحق والانكار اللاحق لا يبطل الاقرار السابق ولما اقر للثاني عتق هو ايضا تماما بلا سعاية
لسلامة جميع الثلث له بعد الاقرار الثاني له حكما لان الجحد السابق يعتق الا
يعتبر في حق الغريم عليه للمولى الثاني ولا يعتبر لنقض عتق السابق فيكون بسلامة الصحيح
في حق الثاني حكما واعتبارا لا حقيقة ثم يقول للوارث ايش متى انكرت عتق الاول
فقد اقررت بان الميت ما اوصى له بالعتق وانما عتق لانك فكنت مضمونا عليك فكان للاول
في حق الثاني كالمعدوم حكما فيكون خارجا من الثلث فيعتق بلا سعاية وكذا الثالث لان الجحد لو
لعتق الاول والثاني يعتبر في حق الغريم فيكون في حق الثالث جميع سالما فيعتق بلا سعاية وصار
هذا كما لو قال لعبد عتق اي ذا ثم قال لا بل اعتق ذا ثم قال للثالث لا بل اعتق ذا والحكم في
ما ذكرنا لما ذكرنا ✓ فان قال اعتقكم ثم قال لم اعتقكم او عكس عتق ثلثهم اسما اذ لغا الجحد لتعارض
في مدلوله ضد الاول على ان لفظ الكل لا يتوجه للجحد والا لغا النفي ✓ اي لو قال للعبيد جميعا اعتقكم
اي في مرضه ثم قال لم اعتقكم او عكس وقال لم اعتقكم ثم قال اعتقكم عتق من كل واحد ثلثه ويسعى في
الباقي ان يعتقوا مجانا كما ذكرنا وجه ان ساوقع التعارض في مدلول الجحد ضد الاقرار
الاول فان التعارض لم يقع ثم في مدلول الجحد بل وقع بين كلامين الانكار والاقرار يعني انه لم
حق احد منهم الا وهو مشكل مع ذلك حق الاخرين ايضا فلم يقع الانكار في معارضة الاقرار بل وقع
الانكار متعارضا له فبطل بالتعارض والمعنى فيه ان الشيخ احدهم على الوارث بجحود عتق الاخرين
فالوارث يقول انك قد جحدت مع ذلك عتقك فلا يبقى لاحد حجة عليه في ذلك الجحود لالزام الضمان فبقي اقراره
لهم بالعتق فيعتق من كل واحد ثلثه كانه قال اعتقكم ولم يقل لم اعتقكم وفي المسائل الاولى الانكار يعتق للاول

عارضه

عارضه الاقرار بعتق الثاني والانكار بعتق الثاني عارضه الاقرار بعتق الثالث والانكار لا احد لا يسقط حكم
ان الاقرار الا وهو صحيح الاصطلاح قوله على ان لفظ الكل اي اللفظ الدال على الجمع في قوله لم اعتقكم لا يتوجه لكل
فرد في الدلالة فانه اضاف النفي الى الجملة وانه لا يقتضي النفي عن كل فرد فكل عبد اراد ان يحتج عليه بانكاره
عتق الاول كان له ان يقول ما انكرت عتقك فكان الجحد لغوا والا اي وان لم نقل كذلك بل كان الكل
متوجها لكل فرد لغا الاستثناء في الكلام لان اي فرد يكون مستثنى كان يحكم ما عليه بالحكم وعدمه وانه باطل
وفيه بحث لان الاستثناء مغير لحكم الصدر على ان يجوز ان لا يبقى متوجها لكل فرد باعتبار طرق المغير وانما تسمع
هذا على تقدير القول بان الاستثناء اخراج بعد الحكم في مثل هذا الموضع ولعله اختار هذا والتحقيق ان
النحويين ذكروا ان الاستثناء اخراج شيء من متعدد وعامة المشايخ ذهبوا الى ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا
فجعل المستثنى كانه لم يتكلم به اصلا وحملوا قول النحويين على المجاز ولزم التنوع عن الدخول اولو
حمل على الحقيقة يلزم التناقض وقال ابن الحاجب يرد المذهب المستقيم ان المستثنى منه مراد به جميع
الافراد فيخرج المستثنى اولا ثم يحكم بالاسناد بعد الاخراج وانما اختار هذا مع انه يتكلف تصحيح الكلام
النحويين انه اخراج وذهب المصنف رحمه الله الى انه اخراج في مثل هذا الموضع والحكم فيه ولا يلزم التناقض
لان لفظ الكل لا يتوجه للدلالة على كل فرد مثلا اذا قال ما قام الرجال لم يتوجه ذلك بعد العام على كل
فرد مع ان كل فرد داخل في الرجال فلا يلزم من الحكم على الرجال واخراج فرد منهم بعد الحكم التناقض
ولا في جانب الاثبات مثلا اذا قلت العظام كان معناه ان المجموع مثلا المجموع
من غير تعرض للاحاطة بالمجموع كل فرد فلا يلزم من اخراج فرد منها بعد الحكم التناقض وهذا انما يستقيم
ان كان المستثنى بهما او في معناه اما اذا كان موجها فلا لان الحكم ثم يكون على كل فرد لا محالة وفي قوله
لفظ الكل لا يتوجه للجحد اشارة اليه لان كل فرد جزء لمدلول الجمع وجزئي لمدلول الفرد ✓ وان قال
قال اعتقكم ثم قال لم يعتق ذا او عكس عتق ثلث المجحود ونصف الاخرين وان زاد ولا ذا عتق الثالث
لانه حق بعد المجحود ما يجمعهم ✓ اي لو قال اعتقكم ثم قال لمعين لم يعتق هذا او عكس بان قال لمعين لم اعتقك
ثم قال لهم اعتقكم عتق ثلث الذي انكر ونصف كل واحد من الاخرين ولو قال اعتقكم ثم قال لم يعتق
ذا اما لو قال اعتقكم ثم قال لم يعتق ذا ولا ذا موصولا عتق الثالث بتمامه وعتق ثلث الاخرين ولا ذا
عتق الثالث بتمامه بغير سعاية وحكم الاوليين ما مر وعواده عتق ثلث المجحود ونصف الاخر ثم حلف
المستحلف بقوله لانه حق اي لان الوارث حق بما ينتهيم من العتق في قوله اعتقكم بعد المجحود يعني ان الاقرار
الاول لما تجدد الاول كان ذلك تخصيصا للعتق بالاخرين فكان راجعا ان العتق بين الاخرين ووجه حجة

يعتق من كل منها نصفه ومن المسألة الثانية لما جحد الاثنان كان ذلك بعضا له بالثالث فزعم ان تمام العتق للثالث
معتبر في حقه وان اقر بعتقهم مفصولا عتق كل الاول ونصف الثاني وثلث الثالث لانه اذا افرد الموصى له
اولا ثم ثنى وثلث وزعمه معتبر في حق الغرم دون النقض اي لو قال اعتق الى هذا في وصيته وسكت
ثم قال اعتق هذا وسكت ثم قال للثالث مثل ذلك عتق كل الاول ونصف الثاني وثلث الثالث
فرق بين هذا وبين المريض اذا كان له ثلاثة اعبد قيمتهم سواء لا مال له غيرهم فقال في مرضه
اعتقت هذا وسكت ثم قال بعد زمان اعتقت هذا وسكت ثم قال اعتقت هذا فانه اذا مات يعتق
من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثيه وذلك لان حجة الوارث لما قال اولا اعتق الى هذا وسكت افرد
الموصى له اي جعل الموصى له بالعتق فردا واحدا منهم لا غير ثم لما قال ثانيا اعتق الى هذا و سكت
ثنى الموصى له اي جعله اثنين منهم لا غير ثم لما قال بالثالث اعتق الى هذا ثلث الموصى له اي جعلهم
ثلاثة وذلك لان قوله الثاني مغير للاول والثالث مغير للاولين وصدر الكلام يتوقف
على المغير اذا كان موصولا اما اذا كان منفصولا يتم الصدر قبل ذكر المغير فكان قوله اعتق الى
هذا كلاما تاما بنفسه فيكون اقرارا في الحال بان الموصى له فرد واحد وكذا يكون قوله ثانيا اعتق
الى هذا كلاما تاما بنفسه فيكون اقرارا في الحال بان الثاني موصى له بالعتق ايضا وعلى هذا قوله
ثالثا وزعمه معتبر في حق الغرم لا في حق النقض للعتق الثابت فاذا عتق الاول ثم قال ثانيا
اعتق هذا كان زعمه ان الاول موصى له بعتق النصف فاعتبر زعمه في حق الغرم عليه فكان نصف الاول
فاما تقديرا فيعتق من الثاني نصفه ولم يعتبر في حق النقض حتى كان عتق تمام الاول على حاله ثم لما
قال ثالثا اعتق هذا كان زعمه ان كل واحد موصى له بعتق ثلثه فاعتبر زعمه في حق الغرم عليه حتى عتق
ثلث الثالث لا في النقض حتى كان عتق غيره على حاله م بخلاف المريض اذا الموت اظهر مغيرا
لا نعمه ~~اي~~ بخلاف فيتعلق بقوله لانه افرد الموصى له اولا ~~اي~~ بخلاف المريض فانه لم يحمل
بكلامه الاول الموصى له فردا الا ان موت المريض اظهر مغيرا لكلامه لان قوله اعتقت هذا
انما يتغير بقوله ثانيا اعتقت هذا على تقدير الموت اما على تقدير البرء فلا فاظهر المغير حكم
ان قوله اعتقت هذا لم يكن اقرارا بالوصية للمغير بعد تم ورد على هذا ان المغير انما
يعمل اذا كان موصولا فاجاب عنه بقوله بل نعم تعين ان المغير انما لا يعمل مفصولا لان فيه نقضا
ابطال الحق الثابت بالكلام الاول ولا نعم ههنا لانه ما لا يحتمل النقض من تصرفات
المريض كالاعتاق وهو لا ينفذ في الحال بل يتوقف الى زمان الموت فلم يكن في تدارك
المغير

مفصولا

للمغير بعد

المغير على هذا الوجه تمحضه ابطال حق ثابت قبله م ولا يتغير بموت الاول لعدم الموت وله
بموت الاخر لانه يجوز س اي ولا يتغير الحكم المذكور بموت الاول فيكون الغاية على الثاني
والثالث على حالها فيعتق الثالث نصفه في النصف والثالث في ثلثه لانه ما تقرر شيء بموت الاول
لانه لم يكن عليه سعاية فكان موته وحيوته سواء وكذا لا يتغير بموت الثالث فانه لا يعتق الاول
في شيء فيعتق الاوسط في نصف قيمته كما كان قبل موته لان الاخر لا حق له في عتقها لان عتقها
عتق بينهما وبما يجدان عتق الاخر فكان حيوته وموته سواء في عتقها م وان مات الاوسط
يعتق الاخر في ستة اسباع مضموما اليه سدس الاوسط وثلث الاول لان المتلف كالقائم
وان قطعت شبهة لما مر م اي وان مات الاوسط وبقي الاول والاخر لم يسع الاول في شيء
ويسعى الاخر في ستة اسباعه بعد ما ضم اليه من قيمة الاوسط سدسها ومن قيمة الاول ثلثها اي نصف
من قيمة الاوسط وهي ثلثمائة خمسون اليه ومن قيمة الاول وهي ثلثماية مائتان وقيمة الاخر
ثلثماية حتى صار المجموع ستماية وخمسين كان للاخر من هذه تسع هذا المقدار وهو ثمانية وتسعون
درهما واربعة اسباع درهم ويسعى في ستة اسباعه وانما قلنا انه يسعى في ستة الاسباع بعد ضم
سدس الاوسط وثلث الاول اليه لان المتلف كالقائم وان قطعت شبهة العتاق
لما مر في قوله في اول الباب وان نفى واحد يسعى في ستة اسباعه الى الاخر وذلك
لان حق الاول في زعم الوارث في حق الثالث الثلث لان زعمه ان الثلث بينهم
على السواء وصدقه الثالث في ذلك وانما عتق كل الاول ما دام صار متلفا ثلثيه
وهو مائتان فكان مضمونا عليه وكذا من زعمه ان حق الثاني في حق الاخر الثلث وهو مائة وانما عتق عليه
النصف وهو مائة وخمسون باقراره فكان متلفا قدر السدس وهو خمسون فكان قدر ما اتلف من العبدين
مائتين وخمسين وهو قائم تقديرا فكان مال الميت بعد موت الاوسط هو العبد الثالث وهو ثلثماية وهذه
القدر الذي هو قائم تقديرا فالجملة خمسماية وخمسون وحق الوارث ستة وحق الاخر سهم وهو ثور
شيء من السعاية بموت الاوسط فيقسم الباقي بينهما قدر حقهما ليكون التوى عليهما فيقسم الباقي وهو
خمسماية وخمسون على سبعة اسهم للعبد وذلك سبع خمسماية وخمسين وهو ثمانية وسبعون واربعة
اسباع درهم ويسعى في الباقي وذلك مائتان واحد وعشرون وثلثة اسباع درهم ويحتسب ما تلف
الوارث من حقه فيكون له اربعماية واحد وسبعون وثلاثة اسباع درهم وهو سهام الوصية ضعف ذلك وذلك
لان لكل عبد مثل ما للاخر فيكون مائتين وخمسة وثلاثين وخمسة اسباع فانقسام الثلث والثلثان

او حواله الاول والاوسط

فانه

فانا

والله اعلم فان لم يكن موت كل من يجد عتقهم مفصولا عن الدلالة من الاول او من الثاني ازداد الثالث مثل
ان كان ثانيا وثلثين ان كان ثالثا اذا الجاحد يزعم مخصوصا بالوصية في الاخر اشتراكا في الاول س اي ان لم يكن
موت احد من العبيد في مجلس الحلف ومن بالواقع بعتقهم بكلام مفصول لكن الوارث يجد عتقهم مفصولا ولا نظر
اما ان يبدأ بالانكار من الاول او من الثاني او من الثالث فان بدء من الاول او من الثاني فعلى كل
واحد من التقديرين لا يخلو اما ان يكون الثالث ثانيا بان ابتداء بجحد الاول ثم يجحد الثالث او يجحد الثاني
ثم يجحد الثالث او يكون ثالثا بان يجحد الاول ثم الثاني ثم الثالث او يجحد الثاني ثم الاول ثم الثالث
فان يجحد الثالث ثانيا سواء بدء بالاول او الثاني يزداد الثالث في ثلثة اسداس اي يعتق نصفه وسدس
في النصف وان يجحد ثالثا تزداد في ثلثة ثلثي سهم اي يعتق كله وهذا لان الجاحد يزعم الثالث
مخصوصا بالوصية من اطلاق الاخرى ومن ما اداكان ثالثا لانه لما يجحد الاولين جحد الوصية الثلث
تماما للثالث هو اخذ بزعمه ولا يبطل بجحد بعد كل من يزعمه اشتراكا في اطلاق الاول ومن
ما اذا جحد الاول ثم الثالث او يجحد الثاني ثم الثالث لانه لما يجحد الاول او الثاني ابتداء فقد
اقر بان العتق الموصى به بين الباقيين فيعتق من كل منهما النصف فيزداد في نصيب الثالث
سدس ولا يزداد في نصف عبد شيء لان الدلالة ان كانت من الاول فقد كل الثلث الثاني
وقد عتق نصفه قبل ذلك وان كانت من الثاني فقد كل الاول وقد عتق كله قبل ذلك ثم على
تقدير ان يكون الثالث ثانيا ان ابتداء بالثاني وثلث بالاول لا يختلف على الاول والثاني
عما كان قبل ذلك لان الثاني عتق نصفه باقراره والكاره لا يبطل حقه ولا يزداد به حقه والاول
وكذا بكل حال وان بدء بالاول وثلث بالثاني عتق كل الثاني لان يجحد الاولين اعتراف
بان تمام الثلث له وهذا ظاهر وعلى تقدير ان يجحد الثالث ثالثا ان ابتداء بالثاني وثنى
بالاول لا يختلف حكمهما لما بيننا واما اذا بدء بالاول وثنى بالثاني فاراد المصنف رحمه الله
بيان حكمه هاهنا م وقيل ان ثنى بالثاني عتق اد يجحد الاول ازال زحامه المنتقض س
اي هذا على انه لو بدء في الجحد بالاول وثنى بالثاني اي فيما اذا كان الجحد بالثالث ثالثا ان ثنى
بالثاني بان بدء بالانكار على الاول ثم ثنى بالثاني ثم ثلث بالثالث قيل يعتق الثاني كله
كما عتق الاول والثالث كله ذكره محمد رحمه الله في الكتاب وعليه العامة وذكر الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان الثاني يجب ان يعتق نصفه لانه لما انكر عتق الاول زعم ان الثلث
بين الثاني والثالث نصفان فلما انكر عتق الثاني فقد اقر ان الثلث كله للثالث فعتق الثالث كله فلما انكر

عتق الثاني فقد اقر ان الثلث كله للثالث فعتق الثالث كله ما راه عتق الثالث جحد زعم ان الثلث بين الاول
والثاني نصفين فحصل انكار الثالث لا يعطي زيادة في حق الثاني لانه قد سبق منه الانكار في حق الثاني فسقط
التعارض والجواب عنه ان اول الكلام يزاحم الاخر والاخر لا يزاحم اوله اما الاول فلان اوله يعتق من الثاني نصفه
لان الثالث لم يزاحمه ولو زاحمه لعتق ثلثه وانما منع الثاني من النصف مزاحمة الاول فلما انكر الوارث حق الاول
بطلت مزاحمته فعتق كله وهذا معنى قوله اد يجحد الاول ازال زحامه المنتقض فقوله زحامه بالنصب مفعول
ازال وقوله المنتقض بالنصب مفعول زحامه اي لان انكار الوارث عتق الاول ازال زحام الاول
العبد المنتقض وهو العبد الثاني م وتلغوا الدلالة من الثالث لتنقض او تعارض س اي فيما اذا ثنى بالثاني
تلغوا الدلالة من الثالث في حق الكل يعني لو بدء من الثالث في الانكار وثنى بالثاني وثلث بالاول
فهو لغو لا يعتبر في حقه ولا في حق الثاني والاول اما في حق الاول فللتنقض يعني ان الاول عتق
كله قبل ذلك فلو تغير بتقديم الثالث كله يلزم نقض العتق واما في حق الثالث فللتعارض يعني ان
الوارث لم ينكر حق غير الثالث الا بعد انكار حقه فصار الانكار معارضا في حقه فلم يحتج ذكره الامام
فخر الاسلام رحمه الله واما في حق الثاني لانه بانكار عتق الثالث اقر ان نصيب الثاني النصف ولا يزداد
ذلك بانكار الاول لان انكار الثاني سابق فكل من سبق الانكار في حقه لم يستحق بانكار الاخر شيئا
لما ذكر من الاصل بعد وانما قيدنا قوله وتلغوا الدلالة من الثالث بما اذا ثنى بالثاني لانه اذا بدء
بالثالث ثم بالاول ثم بالثاني لا يكون تقديم الثالث لغوا في حق الثاني فانه يعتق كله لانه لما انكر حق
الاول بين زعم ان الثلث كله حق الثالث م وكل يجحد اقرار ان الموصى له غيره لم يجحد قبل ما يجوده
فما عليه لا له س اي الاصل في هذه المسائل ان كل انكار صدر من الوارث بعتق واحد منهم
هو اقرار منه بان الموصى له بالعتق غير هذا الذي انكر عتقه اذا لم يجحد عتق الثالث قبل الغير قبل
ذلك وهذا ما قالوا ان كل من سبق الانكار في حقه لم يستحق بانكار الاخر شيئا وذلك لان كل
انكار يتثبت به يكون معارضا للانكار الذي سبق في حقه فيسقط حكم التعارض وانما قيد
بقوله قبل لانه لو يجحد عتق الاول ثم اقر بعتق الثاني ثم يجحد يكون يجحد الاول اقرارا في حق
الثاني لان انكار الاول صار معارضا بالاقرار للثاني فكان يجحد لا يسبق ثم لم يبطل عتقه بالانكار
ثم اقراره هذا يكون مأخوذا فيما يكون عليه وهو ازدياد نصف ذلك العبد في العتق وسقوط
حقه من السعاية لا فيما له وهو نقض الحق الثابت لغيره قوله وكل يجحد مبتدا وقوله اقرار خبره وقوله
لم يجحد حال الفاعل للمفعول ضمير غيره والموصوف مع الصفة خبران وهو ما في حيز مفعول اقرار وقوله

وقوله ما حررناه لانه صح اقرار او حبس بعد حجر والله اعلم م

الاقرار بنسب المبهم فان قال لعبد وابنه وحافده احدكم ابني ومات عتق ربع الجد وثلث الاب وثلاثة
ارباع الحافدين لان النسب وان لم يثبت لكن اعتبر احواله للعتق فالاول يعتق اذا عناه والثاني
اذا عناه او اباه لكن لا تعدد في الاصابة واحد الحافدين في كل حالة والاخر الا اذا عنى
الاخ لاحصلا في البطن فيعتق من كل نصف سهامه ش اي ان قال المولى لعبد وابن العبد وحافد
العبد اي ابن ابنه المولودين في بطن حملا من احدكم ابني في صحته وكل منهم يولد مثله لمثل المولى
ومات قبل البيان عتق من الجد ربعه وسعى في ثلاثة ارباع قيمته وعتق من ابنه وهو اب الحافدين
ثلثه وسعى في ثلثي قيمته وعتق من الحافدين من كل منهما ثلاثة ارباعه وسعى في ربعه وهذا لان النسب
وان لم يثبت لمكان الجهالة لكن اعتبر احوال النسب لاثبات العتق في حق كل واحد منهم وفي ملك
قوله لما قال بعض المشايخ رحمه الله ان المذكور قولهما اما عنده رحمه الله يعتق من كل واحد ربعه
لانه لما تعذر اثبات النسب جعل الاقرار به اقرارا بالحرية كانه قال احدكم حر ولابي يوسف والاصح
ان المذكور قول الكل لان جهة النسب اذا اضمحلت الجهة لم يجعل لغوا عليهم وان تعذر العمل
بما يمكن لمن قال لعبد وهو معروف النسب من غيره هذا ابني يعتق ويصير اقراره وامه ام ولد له
لاحتمال ثبوت النسب منه وان تعذر العمل به وهنا احتمال ثبوته كان قائما لان كلا منهم
يولد مثله لمثله فاذا لم يثبت النسب لمانع يعتبر احواله لثبوت العتق فنقول اوله الاول
وهو الجد يعتق في حال وهو ما اذا عناه ولا يعتق اذا عنى احدا من الثلاثة الباقين فيعتق في حال
ويرق في ثلاثة احوال واحوال الحرمان عند احوال فيعتق ربعه والثاني يعتق اذا عناه
او عنى اباه لان المولى حر يكون اباه او اباه ابيه وان عنى احد الحافدين لا يعتق فيعتق في حالين
ويرق في حالين ولا تعدد في احوال الاصابة لما مر في باب الايمان ان احوال اصابة العتق
حالة واحدة واحوال الحرمان عند احوال فللعتق في حقه حالة واحدة وللحرمان حالتان
فيعتق ثلثه واحد الحافدين حر بكل حالة لانه ان عنى فهو حر وان عنى الثاني فهما وان الا نه
ابوهما وان عنى الاول فكذلك لانه جدهما وكذا الاخر يعتق الا اذا عنى اخاه اي يعتق اذا
عنى نفسه او الثاني او الاول ولا يعتق اذا عنى اخاه لان المفروض انهما في بطن حملا
فلا يكونان توأمين فلا يلزم من حرية احدهما حرية الاخر فيعتق في ثلاثة احوال
ويرق في حال ولا تعدد في حال الاصابة فيعتق نصفه ولا يتعين احدهما لهذا فيكل عتق ونصف
عتق

عتق سهامه الكل واحد منهما ثلاثة ارباع عتق م ولا يلزم على اصله اولاد ثلاثة لان الاحوال متنافية مانعة
في الحال ان اريد هو وبعد موت السيد ان اريد غيره طلقت وفي عتق منهم ش اي لا يلزم على اصل
ابي حنيفة رحمه الله ما من اعتبار النسب للعتق مسألة الدعوى وهي امة ولدت ثلاثة اولاد
في بطون مختلفة فقال المولى احدهم ولدي فانه على قول ابي حنيفة رحمه الله يعتق من كل واحد ثلثه وعلى
قولهما يعتق ثلث الاول ونصف الثاني وكل الثالث لانه ان اراد الثالث عتق وان اراد
الثاني عتق الثالث ايضا لانه ولد ام الولد فيعتق بموت السيد وكذا ان اراد الاول يعتق
الثاني والثالث لانهما ولدا ام الولد ولنسبهما لم يثبت فصار الاخير يقين والثاني يعتق في حالين
اذا عناه او عنى الاول ولا يعتق في حال اذا عنى الثالث ولا تعدد في احوال الاصابة
فيعتق نصفه والاول يعتق في حال اذا عناه ولا يعتق في حالين اذا عنى الثاني او الثالث واحوال
الحرمان احوال فيعتق ثلثه فهما اعتبرا الاصل المذكور وهو اعتبار احوال النسب وابو حنيفة رحمه الله
لم يعتبر احوال النسب في هذه المسألة لان الاحوال متنافية فانه ان اريد الثالث يعتق في الحال
وان اريد الاول او الثاني يعتق الثالث بعد موت السيد وكذا ان اريد الثاني يعتق في الحال
وان اريد الاول يعتق الثاني بموت السيد لانه ولد ام الولد وبين الحالين منافاة لان احدهما
يقتضي تنجيز العتق والاخرى يقتضي تأخره وكذا يقتضي احدهما عتقا مقصودا والاخرى عتقا بطريق
التبعية فلم يجمع الاحوال هنا لئلا يكون جمعا بين الامور المتنافية واذا كان كذلك طلقت الاحوال وبقي
عتق مبهم بين الثلاثة فيعتق من كل واحد ثلثه اما في مسألتنا فلا منافاة بين احوال العتق لان الكل
نسب فانه ابنه او ابن ابنه او ابن ابن ابنه وهو في كل ذلك مقصود بنفسه موجب العتق في الحال
م وان كان القول في المرض ضرب الجد في الثلث بثلثه والاب بربعه وكل واحد حافد بتسعة لان
مخرج الثلث والربع اثنا عشر فبلغ سهام الوصية خمسة وعشرين والسعاية ضعفها ش اي ان كان هذا القول
من المولى في مرضه ولا مال له غيرهم ولم يجز الورثة فقسم الثلث على قدر حقوقهم فيضرب كل واحد منهم
في الثلث بما يخصه من العتق فيضرب الاول وهو الجد بربع قيمته ثلاثة والثاني وهو الاب بثلث قيمته وهو
اربعة وكل من الحافدين ثلاثة ارباع قيمته وهو تسعة لانا نحتاج الى مخرج الثلث والربع لما مر انه يعتق
ربع الجد وثلث الاب وثلاثة ارباع الحافدين واقل مخرج الثلث والربع اثنا عشر فنجعل كل رقبة اثني عشر
فيضرب الجد بربعه ثلاثة والاب بثلثه اربعة وكل من الحافدين بثلاثة ارباعه تسعة فبلغ سهام الوصية خمسة وعشرين
وسهام السعاية ضعفها لان الاصل ان سهام الوصايا اذا بلغت مبلغا يجعل ذلك ثلث المال ليكون

تعتبر الوصايا من الثلث فصار الثلثان خمسين والكل خمسة وسبعين فصار كل عبد ثمانية عشر سهما والاثة
ارباع سهم انكسر بالارباع فضرب مخرج الربع وهو اربعة في اصل الحساب وهو خمسة وسبعون فيصير ثلثمائة
كل رقبة خمسة وسبعون وكان يعتق من الاول ثلاثة فاضربه في المضروب وهو اربعة فيصير اثني عشر
فيعتق هذا القدر منه ويسعى في الباقي وهو ثلاثة وستون ومن الثاني اربعة فاضربه في الاربعة فيعتق منه
ستة عشر ويسعى في الباقي وهي تسعة وخمسون ومن كل حافد تسعة فاضربها في الاربعة فيصير ستة
وثلاثين يعتق منه هذا القدر ويسعى فيما بقي وهي تسعة وثلاثون فسهام الوصايا مائة وسهام الورثة
مائتان فاستقام الثلث والثلثان م وان كان للجد ابنان عتق خمس الجد وربع الابوين
وثلث الحافدين وان كان وبعض الجد في الثلث باثني عشر وكل اب لخمسة عشر وكل حافد بعشرين
لان المخرج ستون اي ما ذكرنا فيما اذا كان للجد ابن واحد والحافدان من الابن الواحد فان
كان للجد ابنان وحافدان منهما بان كان له عبد وله ابنان ولكل واحد من الابنين ابن
واملكهما يعتق من الجد خمسه ويسعى في اربعة اخماس قيمته ويعتق من كل من الابوين الحافدين
وهما ابنا الاول ربعه ويسعى في ثلاثة ارباع قيمته ويعتق من كل من الحافدين ثلثاه ويسعى في ثلثيه لما
ذكرنا من تعدد احوال الحرمان وعدم تعدد احوال الاصابة فالاول يعتق في حال ان عناه ولا يعتق
في اربعة احوال ان من غيره فيعتق نفسه وكل من ابنيه يعتق في حالين اذا عناه او عنا اباه ولا يعتق
في ثلاثة احوال اذا عنا اخاه او احد الحافدين ولا تعدد في حال الاصابة فيعتق في حال ولا يعتق
في ثلاث احوال فيعتق ربعه واحد الحافدين يعتق في حالين اذا عناه او اباه او جده ولا يعتق
ان عنى او اباه او جده ولا يعتق ان عنى عمه او ابن عمه فصار كانه يعتق في حال ويرق
في حالين فيعتق ثلثه فصار عتق وثلث بينهما لكل واحد ثلثاه وان كان القول في المرض ضرب
الجد في الثلث باثني عشر من ستين سهما من قيمته وكل اب بخمسة عشر سهما من ستين سهما وكل حافد بعشرين
من ستين سهما وذلك لان مخرج الانصباء ستون لانا نحتاج الى حساب له خمس وربع وثلث فنضرب
خمسة في اربعة فيصير عشرين ثم نضرب عشرين في ثلثة فيصير ستين فجعلنا كل رقبة ستين حق الجد
في خمسه وذلك اثنا عشر وحق كل واحد من ابنيه في ربعه وذلك خمسة عشر وحق كل واحد من الحافدين
في ثلثه وذلك عشرون فيكون جملتها مائتين وثمانين فبلغ سهام الوصايا مائة واثنين وعشرين فهو ثلث المال
والثلثان ضعفه مائتان واربعة واربعون والكل ثلثمائة وستة وستون كل عبد ثلثمائة وسبعون
وخمسة فانكسر الحساب بالاخماس فضرب مخرج الخمس وهو خمسة في اصل الحساب وهو ثلثمائة وستة وستون

وستون فصار الفا وثمان مائة وثلاثين كل رقبة ثلثمائة وستة وستون كان يعتق من الجد اثنا عشر فاضربه في المضروب
وهو خمسة فصار ستين يعتق منه هذا القدر ويسعى في الباقي وكان يعتق من كل واحد من الابوين
خمسة عشر فاضربه في الخمسة فصار خمسة وسبعين يعتق من كل منهما هذا القدر ويسعى في الباقي وكان يعتق
من كل من الحافدين اربعون فاضربه في الخمسة فصار مائتين ويعتق من كل منهما هذا القدر ويسعى فيما بقي
وان كان لكل حافد ابن عتق سبع الجد وسدس كل اب وخمس كل حافد لانه يعتق اذا
عناه او اصوله ويرق اذا عنى الباقين وهم اثنان الآخرين لان احدهما وسعى والاخر
اذا عناه او اصوله ويرق اذا عنى الاخ او العم او ابن العم فينزل عتق وربع بينهما وهو تعرف
المخارج بعضها في بعض بعدد الاثمان الى النصف وهو لا يبلغ الثلث والصحة والمرض سواء الا ان
يحيط الدين م اي وان كان العبيد سبعة بان كان لكل واحد من الحافدين ابن او واملكهم
فالجد عتق من الاول وهو الجد سبعه لانه يعتق في حال اذا عناه ولا يعتق في ستة احوال اذا عنا
غيره وعتق من ~~الاول وهو الجد~~ كل اب سدسه لانه يعتق في حالين اذا عناه او اباه ولا يعتق اذا
عنى الباقين وهم خمسة وحالة الاصابة واحدة فيعتق سدسه ويعتق من كل واحد من الحافدين
خمسه لان كلا منهما يعتق في ثلاثة احوال اذا عناه او اصوله اي اباه او جده ولا يعتق اذا عنى
الباقين وهم اربعة واحوال الاصابة واحدة فيعتق خمسه ويعتق من كل واحد من الاخرين
وهما ابنا الحافدين خمسه اثمانه ويسعى في ثلاثة اثمان قيمته لان احدهما ويسعى كما قلنا والاخر
يسعى في اربعة احوال اذا عناه او اصوله اي اباه او جده او ابا جده ولا يعتق في ثلاثة احوال
وهي ما اذا عنى الاخ او عمه او ابن عمه واحوال الاصابة واحدة فيعتق ربعه واحدهما ليس
باولى من الاخر فنزل عتق وربع عتق بينهما لكل واحد منهما نصفه وذلك خمسة اثمان العتق ثم نصحح
المسألة نعرف مخارج الانصباء بعضها في بعض يعني ان مسئلتنا احتج سبع وسدس وخمس وثمن
فنضرب بعض المخارج في البعض الا ان بين مخرج السدس والثمن موافقة بالنصف فنقتصر على نصف
احدهما فنرد الثمانية الى الاربعة او الستة الى الثلاثة وقوله بعدد الثمانية ليس بقيد ثم نضرب
سبعة في ستة فيكون اثنين واربعين ثم نضرب المبلغ في خمسة فيكون مائتين وعشرين ثم نضربه في اربعة
فيكون ثمانمائة واربعين وكذلك اذا رددنا الستة الى الثلاثة وبقينا الثمانية على حالها فنضرب السبعة
في الثلاثة فيكون احدا وعشرين ثم نضربه في الخمسة فيكون مائة وخمسة ثم نضربه في ثمانية فيكون
ثمانمائة واربعين فيصير كل عبد ثمانمائة واربعين عتق من الاول سبعه مائة وعشرون ويسعى في الباقي

وكان يعتق ١٢

او وان كان

مائتين ١٣

ويسعى في الباقي

وسعى في الباقي وسعى كل اب ثلاثمائة واربعون ومن كل حافد ثمانمائة وعشرون وستون ومن كل من الاخرين
خمسة آلاف خمسمائة وخمسة وعشرون مبلغ سهام الوصايا الفا وتسعمائة وستة وثمانين وهي اقل من ثلث
ماله لان ماله تسعة اعبد وقد جعلنا كل عبد ثمانمائة واربعين فيكون الكل خمسة آلاف وثمانين مائة
وثمانين وثلثها الف وتسعمائة وستون وهو اكثر من سهام الوصية فلذا كانت العتق والمرض سواء
الا اذا كان عليه دين محيط بتركته فح تجب السعاية عليهم للغرماء م أ ت
الاقرار بالاستيلاد المبهم اقرا باستيلاد احديهما وليس معهما ولد ومات احديهما قبل البيان كالحمل الموت
حرز الوارث لامتناع الخلافة فيما يتعلق وحقق ضد البيع المبهم ش اي اقر الشريكان باستيلاد احديهما
الجارية المشتركة بان قال في صحته هي ام ولد احدنا على ان يعلم ثم مات احدهما بوم اخرى منهما بالبيان ام
ولد له او لشريكه الميت كما كان يوم بالبيان قبل موت الاخر فانه احدهم عيب احدهما بوم كل واحد منهما
بالبيان ام ولد له او لشريكه فكذا الباقي بعد موت احدهما ولا بوم وارث الشريك الميت بالبيان
ابنها ام ولد لابيه او لشريك ابيه لانه قد امتنع خلافة عن الميت في نزع الجارية بالوراثة لانها لا تخلو
اما ان تكون ام ولد لشريكه او لابيه فان كان لشريكه فقد امتنعت خلافة فيها بالفعل الحي لسبب انها تعلقت
الى ملك الشريك بالاستيلاد وان كانت ام ولد لابيه فلعتقها على ابيه بموته كما هو حكم ام الولد وحمله
على طلاق البيع المبهم فان البائع اذا باع احد عبدين العبدين على ان له خيار التعيين ثم مات يكون
الخيار الى الوارث ومثله لانه قد ثبتت خلافة عن الميت في احدهما فكان ملكه مختلطا بملك الغير فيكون
له الخيار في تعيين ابتداء الا ان يكون موروثا لانه ليس الا مشيئة والقيمة بل يصير انتقاله اليه والارث
فيما يقبل الانتقال م صحح نصفها ان عتق نصف المتكلم وسعى بحقها ان عتق الميت اذ الموت دين
او العتق بزعمه ش اي صحح الحي نصف قيمتها لوارث الميت ان عتق نصفها وقال هي ام ولد لانه اقر بملك
نصف الميت باستيلاده (حاصله) ونصفه فيضمن يوم العلوق لان الاستيلاد يستند اليه فكان متملكا من ذلك
الوقت ولا يوم من العقر لانه ما اقر بوطئها بعد ملكها ملكها فلعله استولدها بنكاح قبل ملكها
لحاله في مالو ولدت في ملكها لان حصوله في ملكها دليل على ان الاستيلاد بوطء في ملكها وان عتق
الميت وقال هي ام ولد الميت عتقت مجانا بلا سعاية صدقه الوارث او كذبه لان انكار السعاية عليها
اما ان يكون للحي او لوارث الميت لا سبيل الى الاول لان زعم الحي انه عتق بالاستيلاد دين على
الميت فانه يرجع عليه الضمان بالاستيلاد فيكون مقرا ان لا سعاية على الامة ولا الى الثاني
لان الوارث ان كذبه كان قد وجب الضمان عليه للعتق بالاقرار وان صدقه فقد اقر بعتقها على الميت وعدم

وعدم السعاية عليها فقوله اذ الموت دين اي الحي على الميت او لوارث الميت على الحي ان كذبه او العتق
بزعمه اي بزعم الوارث ان صدقه م الا ان يقول الوارث اقر ابي كاذبا في المرض فتسعى في الثلثين
بعد غرم النصف لان التهمة اظهرت عتقا بلا حاجة كما في الحاق ما اشترى في المرض ش الاستثناء
من قوله وتعتق مجانا اي تعتق الجارية مجانا ان عتق الحي … شريكه الميت في جميع الاوقات الا وقت
قول الوارث اقر ابي بانها ام ولده في مرض موته كاذبا فتسعى في نصف الامة في ثلثي قيمتها للوارث
بعد ما غرم الوارث نصف قيمتها من تركة الميت للحي فعلم من الاستثناء انه اذا كان اقرار الميت
مركلا في الصحة او كان في المرض والوارث قد اقر انه صادق فيه تعتق مجانا وانما غرم الوارث
نصف قيمتها من التركة لانه اعترف ان المريض اقر انه تملك نصف شريكه ومثل التملك لا يكون
الا بنصف القيمة فيكون نصف القيمة دينا في تركته وانما تسعى في ثلثي القيمة مع ان المريض اذا استولد
جارية في المرض ثم مات تعتق هي من كل التركة لا من ثلثها لانه متهم في مثل الاقرار وتهمته فيه
اظهرت عتقا بلا حاجة يعني ان عتق ام الولد انما يكون من كل التركة لان للميت حاجة الى الاصل
النسب وما كان من حوائجه الاصلية يعتبر من كل التركة وهنا لما كان هو متهما في اقراره انها ولدت
له لينفذ الى اقرار امومية الولد اظهرت تهمته في حق الجارية عتقا بلا حاجة فتعتق من الثلث
كما في الحاق العتق لان عتقها من الكل كان للحاجة ولم توجد وهذا مثله كما في الحاق ما اشترى
في المرض فانه اذا اشترى عبدا في مرضه والحق نسبه اي اقر انه ابنه ومثله يولد لمثله وليس
له نسب معروف حتى يثبت نسبه وليس للمريض مال آخر فانه يعتق اتفاقا واختلف في قدر
السعاية فعند ابي حنيفة … يسعى في ثلثي قيمته وعندهما جميع قيمته الا قدر ما يخصه من الميراث
لان المستسعى مديون عندهما … فيرثه ولا وصية للوارث فيسعى في جميع قيمته الا
الوصية الا ما يخصه لاستحالة ان يسعى لنفسه واما عنده فهو كالمكاتب وانه لا يرث لانه عبد
فصحت الوصية في قدر الثلث ويسعى في الثلثين وان كان للمريض مال يخرج من الثلث
فعندهما كذلك يسعى في جميع قيمته الا ما يخصه لما ذكرنا وعنده يرث ولا يسعى … من … ان
لانه من ورثه … ان يسعى ردا للوصية اذ لا وصية لوارث … لا يكون وارثا لانه كالمكاتب عنده وانما
نقل … الاول … لانه … لا يرث لانه كالمكاتب واذا لم يرث يبيع الوصية ويعتق كله حيث واذا ورث
لا يبيع الوصية لوجوب السعاية فلا يزال يدور هكذا وسبيل الدور ان يقطع من حيث يبيع وانما يبيع الدور بايجاب
السعاية فلذا قال لا يسعى وانما قال في المتن ما اشترى في المرض لانه لو كان اشتراه في الصحة ثم اقر في المرض

انه انه يجوز ويعتق ويرثه ولا يسعى في شيء وان لم يكن له مال غيره وكان عليه دين محيط برقبته لان ميلا
دين الصحة والمعتق في حال الصحة لا يسعى بيانه ان العتق مستند شت حكما لبيان النسب والنسب اذا ثبت
مستندا الى وقت العلوق الا ان استناد العتق الى ما قبل الملك غير ممكن فيستند الى حالة الملك وهي حالة
الصحة فيعتق من ذلك الوقت فكان عتق الصحة كذا في الذخيرة م وان كان معها ولد عتق نصف العتق ايضا الى عتق
نسبه للملك عند العلوق هذا الاولى في قوله لشك فيه ش اي ان كان مع ملك الجارية ولد ولد في ملكها او الملك
عا ابها عتق الحي نصف عتقها ايضا كما ضمن نصف قيمتها ان عتق نصفه لان حصول الولد في ملكها دليل على
ان الاستيلاد بوطئ في ملكها فيكون مملكا نصف شريكه عند العلوق ويكون وطئ واقعا في نصف
الشريك في غير الملك فيلزم نصف العقر ومثله لان ملك نصف الشريك يثبت حكما للعقد لا استيلاد
وحكم الشيء يعقبه هذا وفيما اذا استولد الام جارية ابنه فانه لا يجب العقر لان الملك ثمة شرط لصحة الاستيلاد
وشرط الشيء يسبقه فكان الوطء حاصلا في الملك ومثله عند الملاء الاول ومن ما اذا لم يكن
معها ولد فان ثمة لا يجب عليه نصف العقر في رواية لشك فيه اي في تملك نصيب صاحبه عند العلوق
لانه ما اقر بوطئه بعد ملكها ملعلة استولدها بنكاح قبل ملكها فلم يظهر وطئه في نصيب صاحبه في غير الملك
م ولا يسعى لحال ان عتق الميت لظهور الصدق والحاجة بالولد القائم هذا الاول واعتبر بدعوى
استيلاد ملك الاب ش اي ولا يسعى الجارية للوارث في شيء منها لحال ان عتق الحي الميت وقال انما
ام ولد الميت سوا صدقه الوارث او كذبه لانه لما كان الولد قائما ظهر صدق الميت فلا بد من الاستيلاد
لان قيام الولد شاهد على ان العلوق منه ولم يكن متهما في اقراره فظهر ان بالولد ايضا حاجة للميت
الى الدعوة لانه ولد في ملكه فكانت دعوته لا عار الشك وانه من جرايح الا صلية فكان ضمان كانه انشأه
استيلادا في مرضه فيعتق من الكل هذا الملاء الاول ومن ما اذا لم يكن ولد فان ثمة لم يظهر صدقه وحاجته
اذ ليس لذلك علامة لعدم الولد قوله واعتبر اي واعتبر ما ذكرنا في دعوى استيلاد الاب الجارية
المشتركة بدعوى استيلاد الاب ملكه خاصة فانه لو ادعى في مرضه استيلاد جارية من ملكه فان لم يكن معها ولد
عتقت من الثلث لما ذكرنا من ان الثقة اظهرت عتقا بلا حاجة وان كان معها ولد عتقت من الكل ولا تسعى
لحال لظهور الصدق والحاجة بالولد م ويثبت النسب ان صدقه الوارث لخفيفا للخلافة
في التفسير من بواحم وقيل يشترط العدد دون اللفظ كما قيل في المترجم والمزكي لانه من
محل ونعين وقيل يشترطان عند النزاع ويجوزان عند الوفاق ش اي ويثبت نسب هذا الولد
من الميت ان صدق الوارث الحي اذا عتق الميت ومن اصحابنا من قال انما يثبت اذا كانت الورثة

عددا

عددا لانقطع الحكم بسببها ثم كما قال في كتاب الدعوى في اقرار الورثة بالنسب لا بسبب انهم اذا كانوا عددا كا
نقطع الحكم بسببها انهم ثبت عليهم وعلى سائرهم وان كان يثبت لكل بمقدار كل المقر به في الميراث والصحيح
انه لا يشترط العدد هنا لانه قائم مقامه بحسبنا المعنى الخلافة في التعبير من نراجم يعني يحصل بتصديق الوارث
تعبيرا لا اقرار ابيهم بطريق الخلافة عن الميت كانه قرره بنفسه ولا يشترط فيه العدد والعدالة لان
اسلاطالبعض المصنف ولا تهمة هنا لانه قد اقر انه بولاية في الميراث فكون عليه فيقبل كما
على ما في الشهادة على هلال رمضان وثبت لما ذكرنا الفرق بين مسئلتنا ومسئلة الدعوى
وذلك لان الكلام المبهم في مرض الموت تناول حق الوارث فيثبت له حق العتاق فالنسب
انما يثبت حكما لما وصله من تعبير كلام المورث وكان النسب ثابتا بنا على امر اثبتته الميت لا ابتداء
من الوارث وفي هذه الدعوى يثبت ابتداء من الوارث فافترقا وقيل يشترط العدد اي يشترط
الثبوت نسبه من الميت ان يقر به وارثان ولا يشترط لفظ الشهادة كما قيل في المترجم اي الذي
يترجم عن الشهود والمزكي فانه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يكفي الواحد للترجمة والتزكية
والاثنان افضل وعند محمد رحمه الله لم يكف الا اثنان وذلك لان قول الوارث متردد
بين تحمل النسب على الميت وبين تعبيرها عنه فان كان فيه معنى الحمل مطلقا يشترط العدد
ولفظ الشهادة وان كان تعبيرا محضا لا يشترط احدهما فتوسط احدهما وهو العدد دون الاخر
وهو لفظ الشهادة وقيل من كتاب العتق والايمان انه ان الاشتراط لفظ الشهادة والعدد
ابو بكر الاعمش وكون الصدر الشهيد وقيل انه كان عند نزاع الورثة في ثبوت نسبه يشترط العدد
ولفظ الشهادة وان كان عند موافقتهم على ثبوت نسبه يجوزان فلا يشترط واحد منهما م
ما ________ من الاقرار ببيع بزد او ان باع فاسدا وجاد به ترد فاقام المشتري
على البيع او الهبة من فلان وايداعه لم يقبل للغيبة وعدم الوضع واللزوم ولان يستحق سبب
والعارية اي اذا باع شيئا بيعا فاسدا وقبض المشتري حتى صار ملكا له مستحق النقض لا رد
الى البائع فجاء البائع يسترد بحكم الفساد فقال المشتري بعته من فلان او وهبته له وقبضه او اودعه
عندي واقام على ذلك بينة لم يقبل بينته لغيبة المقضي عليه فانه يثبت ببينته البيع او الهبة
من الغايب فلو قضي ببينته لكان قضاء على الغايب بحق عليه ان ما يدعى على الغايب اذا كان سببا
لما يدعى على الحاضر ينتصب الحاضر خصما عن الغايب وهنا كذلك فلا دفعة قال وعدم الوضع والادم
يعني ان الحاضر انما ينتصب خصما عن الغايب اذا كان المدعى على الغايب سببا موضوعا لما يدعى

حق الحاضر الا يرى انه لو اقام بينة على نكاح امرأة واقامت هي بينة انه تزوج اختها قبل ذلك وهي زوجته
الان فابو حنيفة رحمه الله يقول تقضى بزوجية الحاضرة ولا يبطل ببينتها على نكاح اختها مع ان ثبوت نكاح
اختها سبب لما يدعى على الحاضر من فساد نكاحها لان نكاح الغائبة غير موضوع لتحريم نكاح الحاضرة وانما
يلزمه باعتبار الفراغ بعد ان يكون صحيحا والفراغ متردد ذكره الامام فخر الاسلام وذكر الشيخ
ابو الفضل الكرماني رحمه الله انما يقولان ان هذا وان كان سببا اتفاقا لكن لا يلحق بالسبب
الموضوع احتياطا للامر السمع واذا كان كذلك فنقول ملك البيع او الهبة من الغائب غير موضوع
لما يدعى على الحاضر من ابطال حق الاسترداد وانما يدفع الاسترداد باعتبار الفراغ وذلك ليس
من الامور اللازمة فكون في الفراغ تردد فلا يكون خصما عن الغائب لعدم الوضع واللزوم
ولان نفس البيع او الهبة من الغائب ليس بسبب لبطلان حق الاسترداد وانما يكون سببا حال
اتصال الفراغ والفراغ وان كان متصلا موضوع للاستدراك فلم يكن انتقال البيع او الهبة سببا لبطلان
حق الاسترداد فلا يكون خصما م الا ان يقيم على اقرار البائع بجواز الاقامة لا على الرد بالعيب
س اي الا ان يقيم المشتري بينة على اقرار البائع بان المشتري باعه من فلان ان يحصل حينئذ لدفع
دعوى الاسترداد منه مثل لو اقام البائع بينة ان المشتري اقر انه باع المشترى من غيره فانه يقبل
ثم بينته في حق الدفع لا دعوى الرد بالعيب لان البينة على الدفع مقبولة كامر م وباخذه البائع
ان كذبه ثم الغائب اذا صدق لان الاقرار بعرضية الارتداد فلا يتغير به الثابت كحق الواهب
في الرجوع فاذا زالت بالتصديق ظهر الملك من حين اقر وبطلت تصرفات البائع لظهور اقر
لغائب ثم حاضر س اي ان كذب البائع المشتري في دعوى البيع من غيره وابداعه باخذه المبيع من
حكم فساد البيع ثم اذا حضر الغائب المقر له وصدق المشتري فيما اقر به من بيعه منه او هبته له والايداع
اياه باخذه من البائع وانما اخذه البائع اولا لان اقرار المشتري بالبيع او الهبة بعرضية الارتداد
لانه قد ثبت بالتصديق من الغائب وقد يرتد بتكذيبه فلا يتغير بهذا الحق الموهوم الحق الثابت
للبائع فان حقه في الاسترداد ثابت معاين لوجود سببه وهو البيع الفاسد وهذا كحق الواهب
في الرجوع في الهبة فانه لو وهب من رجل شيئا وسلمه اليه ثم اراد الرجوع فقال الموهوب له وهبته من
فلان وسلمته اليه ثم اودعني لم يصدق بالتسليم الى الواهب لان الهبة سبب لثبوت حق الرجوع
فلا يؤخر لحق موهوم ثم انما يأخذه الغائب من البائع اذا صدق المشتري لانه اذا حضر وصدق
فقد زالت عرضية الارتداد من الاقرار فاذا زالت اي عرضية الارتداد عن اقرار المشتري بتصديق
المقر له

المقر له اياه فيما اقر ظهر ملك المقر له من حين اقر به المشتري لان تصديقه يستند الى حالة الاقرار فصار كما لو صدق
عند الاقرار فتبين ان البائع اخذ جاريته الغير بغير حق فيسترد منه القضاء بالفسخ لم يصادف محله لكون المحل
مملوكا لغير كما لو قضى بنكاح منكوحة الغائب فلو كان البائع حين رد عليه باعه او اعتقه او دبره
كان ذلك باطلا لانه ثبت الملك للغائب قبل وجود هذه التصرفات نظيره اي نظير اقرار المشتري
ما ذكرنا ما اذا اقر والد بعتق لغائب ثم اقر به لحاضر وصدقه الحاضر يؤمر بالتسليم اليه لانه ظهر ما يصدق
الغائب زمانا بعد ذلك وربما يكذبه فلا يؤخر لاجله م فلو فعل او قال بعته واعتق حيث لا يأخذه البائع
لانا نقضي بالمبطل وهو العتق مضت الكتابة لا يرتفع بالتكاذب س اي فلو فعل او قال المشتري بعته
من فلان الغائب واعتق هو او دبره او كانت جارية فقال استولدتها وجحد البائع
فانه لا يأخذه من المشتري ويأخذ منه قيمته لانا نقضي بوجود ما يبطل حق اخذه منه لان الاعتاق
العتق منه لا يرتفع بتكاذب المولى يعني ان جحد المولى وصدقه فيه يبطل حق اخذه لثبوت العتق من المولى
وان كذبه فكذلك لانه وقت اقراره كان على ملكه ظاهرا وهذا يكفي لثبوت العتق من قبله فلا يبطل
بتكذيب المولى قوله مضت الكتابة اي العتق لا يرتفع بالتكاذب مضت الكتابة فانها يرتفع بعين لو قال
المشتري بعته من فلان وهو كاتبه والحال انه كان للبائع ان ياخذه منه حتى يحضر الغائب لانه
لم يوجد ما يبطل حق البائع لا محالة لان الكتابة ترتفع بالفسخ فيبطل الاقرار بها بالتكاذب م وخلاف
ما لو قال بعت ولم يزد حيث لا يؤخذ من البائع اصلا اذا الاقرار للمجهول فاسد وتفسيره اقرار
مستدار على الغير وانما كانت الغايبة على اقرار المشتري بدفعا للرد بالعيب لانه وان جعل مقيد
نقل الملك عن نفسه وهو من المدعي فيبطل الدعوى ومن المدعى عليه لاكار الاجالة س اي وخلاف
ما لو قال المشتري بعته ولم يزد على هذا اي لم يعين رجلا للشراء فانه يأخذه البائع منه ولا يؤخذ بعد
ذلك من البائع اصلا وهذا لان اقراره او لان كان لمجهول والاقرار للمجهول فاسد فلم يثبت به
ملك لغير فان جاء رجل بعد ذلك وادعى انه هو الذي اشتراه منه وصدقه المشتري كان تفسيره اقرارا
مستدار له بالملك في العين بعد ما انقطع ملك المشتري عنه وتعلق به حق الغير واقرار الغير على
حق الغير باطل ثم ورد على هذا انه اذا ادعى المشتري الرد بالعيب واقام البائع بينة انه اقر انه باع
من رجل على الابهام يقبل البينة فكذا الاقرار للمجهول يعني ان يقبل بل اولى لان الجهالة تحتمل في الاقرار
دون الشهادات فاجاب وقال انما كانت البينة القائمة على اقرار المشتري ببراءة البيع من مجهول دفع

. . . .

للرد بالعيب ولم يجعل الاقرار للمجهول ردا لا استرداد البايع لاداء المشتري وان جعل المقول بعد نقض
تملك العين عن نفسه ومنع مثله الرد بالعيب مدعي وفي مثل البيع الفاسد مدعي عليه لان
البايع يدعي عليه الاسترداد ومهوا بين المالك عن نفسه من المدعي يبطل دعواه ومن المدعي عليه
لا يبطل كما اذا احال المدعي عليه الملك الى غيره فانه لا اندفع عنه بمجرد الاحالة الدعوى ولو اقر المدعي
ان رجلا اودعه يندفع دعواه ولا بينة الوكيل والمشتري على الموكل والشفيع والمولى العلام
غير ان الغايب لانا نجعل المشفوع والماسور لانه لا يعد والوقت على التسلط اي ولو بينة
الوكيل على الموكل وبينة المشتري على الشفيع وعلى المولى العديم يعني لو وكل رجلا ببيع عبد له وسلمه
اليه ثم جاء الموكل يريد استرداده فقال الوكيل بعته من فلان وقبضه ثم اودعنيه وكذبه الموكل
لم يقبل قوله ورد على الموكل فان اقام الوكيل بينة على ذلك لم يقبل لانها قامت على غايب
لا خصم عنه لما قلت وكذا لو اشترى رجل دارا وقبضها فاراد الشفيع الشفعة فقال المشتري
بعتها من فلان الغايب وقبضها واودعنيها لا يقبل بينته على ذلك ولا تندفع الخصومة عنه
لما ذكرنا وكذا العبد الماسور اذا اشتراه مسلم بالف واخرجه الى دار الاسلام فجاء المالك
القديم ليأخذه من المشتري بالثمن فقال بعته من فلان وقبضه منه ثم اودعنيه او اعارنيه
لم يقبل لما قلت ومثل الوكيل ومثل اول الباب سوا في المعنى لا فرق بينهما والفرق
بين مثل الشفعة والعبد الماسور وبين ما تقدم ان فيما تقدم لو حضر الغايب وصدق المشتري
اخذه البايع وهنا لو حضر الغايب وصدق المشتري في المسئلتين فيما اقر به لا يأخذ المشفوع
من يد الشفيع والماسور من يد المولى القديم الا ان اخذه منه غير مفيد لانا لو نقضنا القضاء
بالشفعة وقضينا بها للمشتري الثاني كان للشفيع نقض شراء المشتري الاول واخذه
بالشفعة بالشراء الاول فلا يفيد ذلك وكذا في الماسور لانه اذا صدق المشتري في انه باعه منه
لو اخذه لاخذه بالثمن الذي اشتراه ثم للمولى القديم ان ياخذه بذلك الثمن منه فلا يفيد الاخذ
حتى لو كان مكان البيع الهبة بان قال مشتري الماسور وهبته لفلان ثم قبضه ثم اودعنيه وكذبه
المولى القديم وقضى به للمولى القديم بالثمن ثم حضر المقر له وصدق المشتري في الهبة اخذه من
المولى القديم ثم يأخذه المولى منه بالقيمة ورد المشتري الثمن على المولى والفرق بينها وبين
البيع الفاسد فيما ذكرنا ان في البيع الفاسد انما يثبت ملك المشتري الثاني على المشتري الاول بتسليط
من البايع وكان حق المشتري الثاني مقدما على حق من اخذه منه وفي ما بين المسئلتين ملك المشتري
الثاني

اودعنيه

من

٢١٧

الثاني على الاول لم يثبت بتسليط من الشفيع او من المولى القديم فيكان ابطال حقه كاف بفرق المدعي الاقرار
المقر له وكذا لو ادعى على عبد دينا واقام المولى على البيع لم يقبل وتخير فان بيع لاجل الرجل من الغايب
لانفساخ بيعه وان مس اخذه لانه لا منافاة والكسب تبع الرقبة بشرط الفراغ اي وكذا لو ادعى رجل
على عبد ماذون له في التجارة دينا يحيط برقبته وادعى المولى انه باع العبد من فلان الغايب وقبضه
ثم اودعه اياه واقام على ذلك بينة لم يقبل بينته لانها قامت على غايب لا خصم عنه وتخير المولى
اذا اقام المدعي بينة على الدين بين ان يبيع العبد بالدين وبين ان يقضي الدين لان الدين
قد ظهر وهذا هو الحكم في دين العبد فان لم يقض الدين وبيع العبد بقضاء القاضي بالدين وحضر
المقر له وصدقه فيما اقر لا ياخذ العبد لانفساخ بيعه بقضاء القاضي بالبيع في الدين فان قيل
ما الفرق بين هذه المسئلة ومثل البيع الفاسد فان ثمه اذا حضر الغايب وصدق المشتري يبطل القضاء
بالفسخ وهنا كان ماضيا ويبطل به حق الغايب قلت ان الغايب هنا لو كان حاضرا وقت الاقرار
وصدق لا يسقط حق الغريم فكان للقاضي ان يبيعه للدين وينقض بيعه فكذا اذا استند تصديقه الى
وقت الاقرار بخلاف البيع الفاسد فان الغايب ثمه لو كان حاضرا وقت الاقرار يبطل حق البايع
في الرد فكذا اذا استند تصديقه الى وقت الاقرار فلذا اذا قضي ببيع العبد فان امر القاضي العبد
بالسعاية في الدين بطلب المدعي ثم قضى دينه ثم حضر وصدق المشتري اخذه لانه لا منافاة
بين الاستسعاء وبين كون العبد ملكا له بالبيع لان بالاستسعاء يستحق الكسب لا الرقبة ولا تعلق
اذا صارت الرقبة للمقر له صار الكسب له لانه تبع الرقبة لا انتقول الرقبة اذا صارت الى الرجل انما يتبعها الكسب
بشرط فراغه عن تعلق حق الغير وساعة حين صارت الرقبة للمقر له كان الكسب مشغولا بحق الغريم لان الرقبة
انما يصير له حين قضى بالاستسعاء فان كان العبد سعى في جميع الدين اخذه وان بقي شيء منه امر المولى الغريم
والا باعه الغريم ان اراد بيعه لان رضاه بالاستسعاء في ملك الاول لا يكون رضا بالاستسعاء في ملك
الثاني وكذا الا ما يستثنى الا به بولده وكذا لو ادعى الجناية واقام المولى على البيع لم يقبل
ما حضر الغايب لان الموجب على البايع وان اقام انه وديعة فلان اندفعت لانه يبين انه ليس
بخصم وفي الاول اقر كونه خصما وانما يخرج بين التملك من الغايب ولا خصم عنه اي لو ادعى
رجل على عبد ان هذا رجل انه قتل وليا له خطا واقام على ذلك بينة فقال هو الذي بعته من فلان
وقبضه ثم اودعنيه وعار واقام على ذلك بينة لم يقبل بينته ودفعه الى ولي الجناية كان دفعه
الى ولي الجناية ثم لو حضر الغايب وصدقه فيما اقر به اخذ العبد منه ولا شيء عليه لان موجب الجناية

من البايع لانه لم يعلم اما ان يكون عالما بالجناية وقت اقراره بالبيع اولا فان كان عالما صار باقراره مختارا للفداء
الفداء وان لم يكن عالما فان العاص يخير بين الدفع والفداء فان اختار الفداء فهو متطوع لانه فدى
ملك الغير بزعمه اختيارا وان دفعه الى ولي الجناية فالغايب بالخيار ان حضر ثم ملو يوم قيمته الى ولي
الجناية لانه ازال ملكه عن العبد الجاني على وجه لم يصر مختارا لانه لم يكن عالما بالجناية فصار مستهلكا
رقبته في حق ولي الجناية فيغرم قيمته ذكره الامام مثل الاجمه رحمه الله وان اقام بينة انه وديعة عنده
لفلان وهو الغايب لم يندفع التمليك من جهته اندفعت خصومة الولي عنه لان خصومة من يدعي ملك رقبة العبد
يندفع بهذا ولا ان يندفع خصومة من يدعي حقا في رقبته او في منافعه لان البينة من ذي اليد اما قامت لاثبات
الملك للغايب لان الملك للغايب ثابت باقراره لانه اقر له بملك مطلق لا بتمليك من جهته وفي الى ولي
اي فيما اذا ادعى التمليك على غايب من جهته بالبيع اقر بكونه خصما لانه اقر بالملك له بسبب ثم يريد ان يدفع نفسه
عن الخصومة بالايداع من الغايب فهذا الايداع انما يثبت اذا ثبت تملكه لانه مبني عليه فهو انما يخرج عن الخصومة
في ضمن ثبوت تملكه من الغايب ولا يتمكن من اثبات تملكه من الغايب لانه ليس له خصم حاضر فلو
قضى على الغايب واذا لم يثبت التمليك لم يثبت ما في ضمنه ولانه لم يثبت التمليك لم يترتب حقه
عليه ما اشترط اقامته انه للغايب ليتوصل النفقة اي ولانه يدعي بعده من الغايب بلا اثبات
التمليك منه ليترتب عليه حقه وهو ان يدفع من عليه ما شبهه والا المفقود او ورثته اذا اقام البينة على مال
في يد رجل انه وديعة الغايب ليتوصل له النفقة منه فانما لا يقبل لانه يثبت بها الملك للغايب
ليترتب حقه عليه فكذا هنا وان لم يقم بينة وان قال اخذه الغايب فانا لم اعلم الصرف وان دفع
احدا فالفداء لان ذا اليد والوكيل بالخصومة تسمع البينة ولا يعتبر دفعه اي وان لم يقم ذو اليد بينة
على الوديعة لم يصدق ولا يندفع عنه الخصومة ويخير بين الدفع والفداء فان اختار الفداء ثم حضر المقر له
وصدقه بان حال المقر له العبد مجانا ويكون متطوعا في الفداء لانه فدى ملك غيره بغير امره بدون الضرورة
وان اختار الدفع ثم حضر المقر له وصدقه ان شاء اجاز دفعه وان شاء فداه واخذه وانما كان له حق
استرداده من ولي الجناية بعد الدفع لثبوت ملكه عليه حكما لانه ظهر انه ملكه بالمال لا الاستقرار بالتصادق
الى حالة الاقرار فظهر ان ذا اليد دفع ملكه بغير رضاه وهذا لان ذا اليد والوكيل بالخصومة يعتبر سماع
البينة عليه لكونه خصما فيه وهذا لا يكلف ولي الجناية بعد حضور المقر له اعادة البينة على الجناية لان
بينته قامت على الخصم ظاهرا ولكن لا يعتبر دفعه في حق المالك فلهذا كان للمالك بعد دفعه فاذا علمنا
فيكون المقر له مخيرا بين ان يصار الدفع بان يتركه على المولى وبين ان ياخذ بالفداء كما لو كان عنده حين جنى
والله اعلم

باب اقرار المعتق بالرق

مجهول النسب اقر بالرق وعتقه لمخالعه صح في حق ليقل الظاهر به كما في الحد
حر عتقه للتكاذب الا يرى انه لا يبطل تدبيره وكتابته فاشبه الموقوف والمجلود مائة اي لو اشترى
رجل لا يعرف نسبه عبدا واعتقه ثم اقر بالرق لانسان وصدقه المقر له وعتقه اي معتقه بجاحد
ذلك صح اقراره بالرق في حق نفسه حتى صار رقيقا للمقر له لان حريته كانت ثابتة بالظاهر اذ هو الاصل
في الادمي وقد تبدل هذا الظاهر باقراره لان الثابت بدليل ظاهر يجوز ابطاله بدليل اقوى منه والاقرار
اقوى في الحجة كما صح اقراره في حق الحد حتى صار حده حد العبيد فان زنى حد خمسين قوله حر عتقه
اي لم يصح اقراره في حق معتقه حتى لا يبطل عتقه به لانه تكذيبه في الاقرار فلا يتعدى حكمه غيره الا يرى
ان هذا المجهول لو دبر عبدا له او كاتبه ثم اقر بعد ذلك بالرق لغيره لا يبطل باقراره تدبيره وكتابته فلان
لا يبطل العتق اولى فصار اقراره في حق عتق المعتق كاقراره بالرق وقد كان موقوفا فانه حر لا اصل
او كاقراره بالرق بعد ما جلد الحد مائة جلدة قبل هذا الاقرار فانه يبطل اقراره لانه صار ملكا باشرعا وانما
كان يعتبر اقراره فيما مضى من حق المقر له والشرع لعدم الملك المكذب بخلاف ما لو صادق لان المنع
لحقه اذا لولا زعمه البطلان بدليل الحقيقة تقدم تشبيه اي بخلاف ما لو صادق لان المنع
لحق المعتق في اقراره فانه يجوز اقراره ثم في حق المعتق لان المانع حقه وقد زال بتصديقه وانما يعتبر تصديقه
في حق بطلان الولاء مع ان في اقراره معروف النسب بالرق لو صدقه صاحب النسب لا يعتبر تصديقه
لان الولاء يحتمل البطلان بدليل ان المعتقة اذا ارتدت ولحقت بدار الحرب فسبيت واعتقها المولى
الثاني كان الولاء عليها للثاني دون الاول فاذا كان محتملا للبطلان وهو حق المعتق عمل
تصديق المعتق في ابطاله بخلاف النسب فانه لا يحتمل الابطال بعد الثبوت بحال وتركه
لورثته وسهم الولاء للمقر له حيوة المقر ولعصبة المقر موته عتق المقر له لان زعمه معتبر في حق نفسه وفي حق
غيره وزانه اقر بان يد الغير ثم ورثه دفع وان ورثه الا ابن له اي وان مات المعتق فتركه لورثته
وسهم الولاء للمقر له حال حيوة المقر سواء كان للمقر عصبة او لا وهذا لان سهم الولاء من حيث الظاهر
للمقر لانه هو المعتق ثم اقر انه عبد المقر له وان ماله كسبه فالمقر له ظلم اقراره ولا ياخذ عصبة المقر لان
المقر حي ولعصبة المقر حال موت المقر سواء عتق المقر قبل الموت او لا وهذا لان عصبة المقر يدعي سهم
ولاء المعتق لنفسه بعد موت المقر وقد تحقق سبب استحقاقه وهو الاعتاق من المقر وزعم المقر معتبر لا
في حق نفسه مرفوض في حق غيره فلم يعتبر قول المقر انه عبد فلان في حق عصبته وزانه ما اذا كان العبد الذي في يد زيد

لعمرو ثم مات زيد والمقر وارثه منه دفعه الى المقر له ولو مات المقر عن ورثة اخذ المقر له ثم بالدفع الى المقر له لما قلنا
م وان جنى لم يعقل لان الظاهر لا يكفي للالزام ويحتاج الى بعد لتصديقه في الحرية لوار له كيوقف نكيت اجوه
مفقود ويحه لا وان المعز رقيق والمقر له لا يليه فاشبه المكاتب الا انه يسعى في الدية لو عتم الحر ظاهرا حلاف ما لو جنى
عليه لانه جلب الغير مع ادوان لم يعتب المعتق وكذا جنى جنايته يسعى فيها لا يعقلها عنه احد من العواقل
لان حرية المعتق ثابت بطريق الظاهر لان ثبوته باعتاق المقر اياه واعتاق المقر اياه اما يصح بحرية وحرية
كانت ثابتة بطريق الظاهر ولم يكن محكوما بالحجة الا يرى انه كيف يبطل بالاقرار بالرق فاذا كان ثبوته
بالظاهر فكذا كل ثبوت ما يبتنى عليه والظاهر حجة دافعة لا موجبة فلا يكون حجة في الاستحقاق على الغير
وهو عين الكلام الثابت في الالة او لزين الديه بل في انه لا يكون حجة لقضاء دية القتل الموجود فيها
على عاقلة كذا ذكره الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله قوله ويحتاج الى بعد جواب سؤال وهو ان يقال
ان الثابت بالظاهر يصلح للاستحقاق بدليل انه لو مات اخوه وترك وابن عم كان الميراث لاخوه لا لابن العم
وحريته الظاهرة صارت سببا للاستحقاق على ابن العم فاجاب فقال ان حجب هذا المعتق الابعد منه
وهو ابن العم انما يكون اذا اقر ابن العم بحريته ولو لم يقر بحريته توقف الارث الى ان يثبت حريته بدليل
كما اذا مات انسان وله اخ مفقود وعم غير مفقود فان الاخ المفقود وهو الاقرب انما يحجب العم اذا اقر
العم بحياته اما اذا نازع في موته يتوقف كما هنا او لانه لا عاقلة له لان المقر رقيق وهو الذي اعتقه والرقيق
لا يصلح عاقلا واما المقر له فلانه لا يلي المعتق لانه لا اتصال بينه وبينه من جهة الاعتاق وانما اتصاله
بالمقر بالملك فكان متصلا به بحكم الملك والمولى لا يصلح عاقلا لمملوكه فاشبه المكاتب الا انه اذا اعتق في العاقبة
بالمملوك صار بمنزلة من هو حر يدا ومملوك رقبة وهو المكاتب فكما لا يعقل العواقل جناية المكاتب لا يعقل
جناية قوله الا انه يسعى في الدية اعلم انه اختلف المشايخ رحمهم الله انه يسعى في قيمته او في دية المقتول قال
بعضهم يسعى في قيمته او في دية المقتول قال بعضهم يسعى في قيمته والدليل عليه ما قال في الكتاب اذا جنى عليه
هو كالحر يتعلى المملوك جعله عبدا في الجناية عليه فكذا في الجناية منه وقال بعضهم يسعى في الدية وهو الصحيح
واليه مال الكرخي نقل عن الجصاص رحمه الله لان في زعمه انه حر وكمال الدية واجب عليه فيؤاخذ بزعمه
فلهذا قال يسعى في الدية لو عتم الحرية خلاف ما لو جنى عليه لان زعمه الحرية ثم يكون على الغير وهو الجاني ولا يؤاخذ غير
بزعمه باب الاقرار بالنسب على الغير م ومن اقر انه اشترى دار
من اجنبي واحد بعينه ولم يتعلم يصح لعدم الانتفاع واخذ الشفيع نصيب الابن المقر له لزعمه جوز الانتقال
للزاعم

سعر بخلاف نكاحه الشراء ش اي لو كان رجل في بلد دار وله ثلاثة بنين فاقر في مرضه انه اشترى هذه الدار
من فلان الاجنبي ومن ابنه هذا بالف درهم وقبض ولم يعقد بحال الثمن وصدقاه واكذ الابنان الاخران
ثم مات المريض وللدار شفيع لم يصح اقراره لا في حق الابن ولا في حق الاجنبي لانه متهم في اقراره بانفاع
الوارث اما في حق الوارث فظاهر واما في حق الاجنبي فلانه لو جاز كان للوارث ان يشاركه فيما يقبض
فل او كثر فكان انفاعا له بخلاف ما لو اوصى لوارثه وللاجنبي حيث يصح في حق الاجنبي لانهما اثنان
عقد فاذا بطل في حق الوارث لم يبق في حق الاجنبي مشتركا بخلاف الاقرار لانه بما اقر ثمة مال
الا بعضه التركة ولا علم انه مشتري لانتفاع ولا غير مشترك لانه ما اقر به واذا بطل الاقرار
في كل الدار اجماعا يقسم بين البنين اثلاثا فاعطاه الابن المقر له وهو الثلث احلف الشفيع ثلث الثمن
ان شاء لانه لما صدقه اعترف الشفعه له فواخذ بزعمه ولم يأخذ نصيب الابنين الاخرين لان ما
ما اقر له بحق الشفعه فلو اخذ الكل لتقرر الالزام ما لم يلتزم قوله بخلاف تكذيب الشراء يتعلق بقوله جوز الانتقال
سعر اي بخلاف ما اذا اقر ببيع دار من رجل وكذبه المشتري فانه يأخذها الشفيع لعدم الضرر بالكذب
في ذلك كان الاصل ان الاقرار يبطل لدفع الضرر من الغير يعتبر فيما لا يتضرر به ذلك الغير وهو كالث
المسلم مواخذته بالاقرار في حق الشفيع لا يتضرر به منكر الشراء فيعتبر اما في مسألتنا فانه بما يبطل اقراره
للوارث دفعا للضرر عن بقية الورثة وفي اعتبار الاقرار في حق الشفيع الحاق الضرر بهم فلا يعتبر وجعل
وهو ان هنا بطل الاقرار لمعنى من جهة المقر وهو تهمة الانفاع في حق الوارث وفي حق الاجنبي لعدم
امكان اثبات المقر له به فعم البطلان وثمة انما بطل بجحود المقر له فاختص البطلان به قوله عليه م
وتقاررا بالثمن فيما يرث لتقدم الدين ش اي تقارب الابن المقر له والاجنبي على ان الثمن الذي
اقر الوارث بعضه منها فما يرثه الابن المقر له بعين لو كان للميت مال اخر وقسم بينهم اثلاثا فما اصاب
الابن المقر له يكون بينه وبين الاجنبي نصفين حتى يستوفي الاجنبي دينه وهو نصف الثمن لان في زعمه
ان على ابيه الفا دينا له وللاجنبي والدين مقدم على الميراث فالم يستوف الدين لا يكون للمقر له
شيء من الميراث م وقال محمد رحمه الله اي لكل الاجنبي حق الابن في النصف وياخذ الشفيع
ايضا لان الانفاع بالمشاركة وقد انعدما وثمة ان عرضه الالزام فلما الا ان يصادقه المقر على الاقرار
لا خذ حلين لانه تجد لمعنى في المقر له حتى تعينهما وهنا لمعنى في المقر والا بالغير عليهم ش اي قال لكل
الاجنبي ان يكون للابن المقر له حق معا اقر بان قال بعت نصف هذه الدار من الميت ولا ادري الى النصف
الاخر لمن كان وصدقه الابن اياه وقال محمد ان اقراره صحيح في مقدار النصف للاجنبي ثم ياخذ الشفيع

هذا النصف بحصته ويكون الثمن للاجنبي وانما قال ايضا لان الشفيع كما ياخذ من النصف ما اخذ من الابن
المقر له السدس وهذا لان اقراره في حق الاجنبي انما كان يبطل كيلا ينتفع الوارث باعتبار ما زاد له الوارث
للاجنبي مما يعطيه الاجنبي وقد امكن الاجنبي مشاركته فارتفع المانع عن الصحة في سائر النصف من الابن فيأخذ
الشفيع ثم تقسم النصف بينهم اثلاثا وقد صدق الابن المقر به في انه اشتراه منه فيستحق الشفيع عليهم ثلثيه وهو
سدس الكل ويكون الثمن للوارث وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله هذا وكذا قول سوار في كون الاقرار
باطلا في حقهما لما ان غرض الاجنبي من تكذيب الوارث الابن في دعوى المريض بعين ان اقراره قد وقع
فاسدا لتهمة الابتياع كما مر وقال مالك نفس صيرورة الثمن دينا في ذمته وهو يريد بتكذيبه الزام
الدين عليه ولا ولاية له على ذمته بالالزام فلما تكاذبا فصار هو والمصدق بين سواء فحلا وفادا احد قد
المقر من ذلك فانه يلزم الدين بتصديقه لا بقول المقر له وهذا بخلاف ما لو اقر لاحد رجلين بان قال
هذا العبد الذي في يدي لهذا او لهذا فانهما اذا اصطلحا على نفسين واحد منهما كان لهما حق الاخذ
معنى لان فساد الاقرار كان لجهالة المقر له لا لمعنى من جهة المقر بل لمعنى من جهة المقر وهو تحقق الجهول عن المطالبة
وقد زال ذلك باصطلاحهما بتعيينهما وليهما ولانه علق اقرارهما في البيان وهنا الفساد من جهة المؤاخذة
الابتياع فلو صدقت تكذيب المقر له انفا لو كان اقراره لكان هذا الزاما عليه منه ولا ولاية عليه للغير م
وان صدق الابن الاجنبي فللشفيع النصف وهذا هو النصف نصيب الابن للشفيع س اي لو ان الابن المقر له
كذب الابن في ذلك وصدق الاجنبي وقال لم يكن لي في هذه الارض وانما اقر الاب لي باطلا فهذا لمحمد
رحمه الله للشفيع النصف الذي اقر به للاجنبي لان اقراره صحيح في حقه فاخذه بنصف الثمن ان شاء والنصف الاخر بينهم
اثلاثا ولا شفعة لهم وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله للشفيع نصف نصيب الابن اي يقسم الدار
بينهم اثلاثا فما صار للابن المقر له وهو الثلث يأخذ الشفيع نصفه وهو سدس الكل بسدس الثمن
ان شاء وهذا تقدم ما يأخذ منه ثلث الدار وذلك لانه اقر ان الاجنبي شاركه في حقه من نصف ما في يده
للشياع وذلك لانه اقر ان الاب اشترى نصف هذه الدار للاجنبي والنصف الاخر على ملكه فالثلث
الذي اصابه بالقسمة نصفه من المشتري ونصفه من قديم الملك فيكون حق الشفيع نصف ما في يده وهو قدام
اقر بكون جميع الدار مشترى موضع الرق م

اقرار المرأة بالرق

تزوجت ثم اقرت بالرق فالولادة والنكاح لازم وان عتقت فلها خيار العتق لا بالعكس لا هي ولا
المشيئة لعدم التهمة ولا الاقرار بالتوأمة بابوة زوج الاخت لعدم التفاضل وهذا دعوتها تنقض
بيع الاخت دون الام ويفيد نسب الميت كون الابنة س اي لو تزوجت مجهولة لا يدري ايضا فقه

حرة او امة بزوج ثم اقرت بعد ذلك انها امة لفلان وصدقها المقر له وكذبها الزوج في اقرارها فهي صارت
امة للمقر له لا في حق الولد والزوج لان اقرارها لا يكون حجة على غيرها فالولادة والنكاح لازم وان عتقت بعد
ذلك فهي لا يكون لها خيار العتق ووجه ذلك ما مر ان اقرار المرء اذا تضمن ابطال حق غيره يعتبر في حق
نفسه ولا يلزم على ذلك عكسه وهو ما اذا اقرت بالرق اولا ثم تزوجها وهو يعلم باقرارها فانه ثم يكون
لها خيار العتق ولا يلزم في صحة النكاح ولا يكون الولد احرارا وذلك لانه لما اقدم على نكاحها بعد ما اقرت
فقد رضي بحكم اقرارها فلا يكون لها الفسخ بخيار العتق مضافا الى اقرارها بل الى التزامه في حقه ولذا لا يلزم
المشيئة فانه اذا سبقت الوقعة فاشتراها رجل لا يبقى النكاح في حقها لانها صارت تكون لها خيار العتق
اذا اعتقت ويكون المولود منها بعد ذلك رقيقا لان الرق لم يثبت في حقها باقرارها واخبارها فانه صحت
التهمة التي كانت في العقد الاول وكذا لا يلزم ما اذا كانت اختان توأمان فاقرت احداهما انها ابنة لا لي
زوج التوأمة الاخرى وصدقها الا من الزوج فانه بعد نكاح اختها يحل اقرارها مقيدا في حق الاخرى
لان اقرارها حجة في حقها وهو ثبوت النسب ولا يتصور التفاضل بين التوأمين في حق النسب فيثبت
نسب الاخرى ضرورة فصارت هي اختا لزوجها فبطل النكاح وقوله بابوة زوج الاخت اي بابوة
لزوج اختها من حيث له الابتعاد اذا اقرت بان من هو ابو زوج لاخت ابوها فان قيل ينبغي ان لا يثبت
بحسب التوأمة في حق زوج اختها لانه يلزمها فيه قلنا كلامنا انما يعتبر اذا لا يزيد بظاهره كما في اقرارها
بالرق فانه يرد بظاهر الحرية ولا ظاهر هنا يدل على نفي نسبها فان قيل اقدامها على النكاح دليل على نفي
النسب قلنا هذا ليس بدليل لانها لو قالت صريحا لست بابنة له ثم قالت انا ابنته وصدقها يثبت
النسب فهذا اولى قوله وهذا اي ولاجل عدم التفاضل قلنا اذا كانت التوأمان امتين لرجل فباع
احدهما ثم ادعى التي عنده انها بنته ثبت نسبهما منه ونقض دعوتها بيع اختها ولا ينقض بيع امهما
لانه يتصور ان يثبت نسب الولد منه بدون عتق الام بان كانت امة لغيره مستولدة له وكذا لا يفيد
دعوة احدهما نسب الميت ولا يفيد ارثه فانه ان مات احد التوأمين فادعى الحي رجل اوجد بولده
فانه يثبت نسبهما منه ولا يرث الاب من الميت لتصور الانفصال او يغير من حيث كونه ولا الارث لا يظن
ان يعتريه مانع عنه م وقال ابو يوسف رحمه الله المولود لستة اشهر رقيق لانه يدفع بالقول فينزل الاخبار
ولا اصل في مسالة الصغير اذا الحاقه الى الاقرار قطعا اخبار الرق س قوله وقال ابو يوسف رحمه الله بقوله
فالولادة اي الولد الذي ولدته من هذه الحرة سواء ولدته قبل اقرارها او بعده لستة اشهر من وقت اقرارها
او اقل عنده محمد رحمه الله لانه لو صح الاقرار لا يخلو اما ان يظهرها او لا يظهرها فلا وجه الى الاول لانه

خصوصا في موضع التهمة ومنها الموضع موضع التهمة ومن تهمة انها واضعت المتولد في الاحرار صحنا يقر له بالرق فتتخلص من جنايته الى الرفع مرادا

سنة

يؤدي الى ارقاق الولد وفيه اضرار به ولا الى العاشر لانه يبطل حقه بالوطي واته ضرر به وقال ابو يوسف رحمه الله
المولود لستة اشهر فصاعدا من وقت اقرارها رقيق لانه اي لان ضرر اقرارها يندفع عن الزوج لو زال
الماء لانه يمكنه ان يعزل عنها بلا رضاها لكونها رقيقة في حق نفسها فحصل الزوج باعتبار عدم تعرضه
راضيا بما اقرت به من الرق كانه تزوجها وهو عالم باقرارها فيكون رقيق في حقه والاصل انه لانه
الضعيف اي الاصل ان يتبع الولد الام من الرق والحرية الا الولد ما دامت رقيقها في حقها وحق
الزوج يسري الى الولد بخلاف ما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اقرت للتيقن بعلوقه قبل ثبوت رقها
فلا يبطل استحقاقه العتق باقرارها ثم ورد على هذا انه يحتمل ان يكون العلوق للمولود لستة
اشهر قبل الاقرار ايضا فرده بقوله اذ الاضافة يعني ان الاصل في الحوادث اضافتها الى اقرب
الاوقات فرجح بهذا الاصل جانب كون علوقه بعد الاقرار فلغا سبق علوقه م ولو كان شهران
او قرآن او طلقتان ثم اقرت ملك الفيء والرجعة لتعذر التدارك وفي علمه الا امكانه س
اي لو الى الزوج من هذه المرة وكان شهران ومضت مدة ايلاء الامة ثم اقرت بالرق او طلقها تطليقة
رجعية وكان حيضتان وهي تمام عدة الامة ثم اقرت بالرق او طلقها تطليقتان ثم اقرت بالرق ملك الزوج
الفيء في الايلاء والرجعة في المسئلتين الاخريين يعني ان مدة ايلائها تكون مدة ايلاء الحرة وهي
اربعة اشهر وعدتها عدة الحرة ثلث حيض وكذا طلاقها طلاق الحرة فلا تطليقات لانها لو لم يعتبر
حقه في هذه الاحكام لتقرر الزوج باقرارها لتعذر التدارك فانه قبل اقرارها كان متمكنا من الايلاء
بالفيء والرجعة فلو ظهر اقرارها في حق هذه الاحكام فات تداركه لانقضاء مدة الايلاء بالشهرين وانقضاء
العدة بالقرءين وثبوت الحرمة الغليظة بالطلقتين وفي عكسه اي فيما اذا اقرت ثم كان شهران او قرآن
او طلقتان لا يملك الفيء والرجعة يعني لو آلى فمضى شهر ثم اقرت ثم مضى شهر او طلقها فحاضت حيضة
واحدة وطهرت ثم اقرت بالرق ثم حاضت حيضة او طلقها واحدة فاقرت ثم طلقها اخرى يكون مدة
ايلائها شهرين حتى لا يملك الفيء بعد الشهر الثاني وعدتها قرآن وطلاقها ثنتان حتى لا يملك
الرجعة بعد القرء الثاني والطلاق الثاني لامكان التدارك للزوج بعد اقرارها بالرجعة بالفيء
والرجعة فلا يتضرر الا اقرارها م ومحمد رحمه الله ترك هذا في الولد لتورطه بين القول
والفوت متى اي ما علق من احكام الزوج كمسائل العدة والطلاق والايلاء ونحوها هذا الكل
الا ان محمدا رحمه الله ترك ما اعتبر في الاحكام المذكورة في الولد لان في هذه الاحكام لم يلزم
الزوج ضرر لا يمكنه التدارك ولو اعتبرنا اقرارها في حق الولد يلزمه ذلك لتورطه اي وقوعه بين ورطتي
القول

القول والفوت لان التدارك هنا لا يحصل الا بالقول او بعدم الوطي وكل منهما ضرر في حقه م هذا
اذا علم بالاقرار اذا جهل فقيل بالرضا اذ لا له بالتعدي في ارضاع الجاهلية بالفساد س اي ما قلنا في العكس
من ان حكمها حكم الاماء فيما ذكرنا انما يكون اذا علم الزوج باقرارها بالرق قبل كمال الشهرين او القرءين
او الطلقتين ولو لم يعلم به حتى كملا ثم علم فانه يملك الفيء والرجعة كما في القسم الاول اذا جهل فقيل
بالرضا يعني ان فيما ذكرنا انما يجعل عدم الفيء او الرجعة منزلة الرضا بالرق وفعله الموقع الى رضاه لا الى اقرارها
وبالجهل يختل معنى الرضا فلا يضاف اليه ونظيره اي نظير احتمال معنى الرضا بالجهل اختلال معنى التعدي بالجهل
فيما اذا كانت له امرأتان صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حتى حرمتا على الزوج باعتبار الجمع
بين الام والبنت رضاعا ويجب للصغيرة على الزوج نصف المهر للفرقة قبل الدخول ولا شيء للكبيرة
لان الفرقة جاءت من قبلها ثم يرجع الزوج بما ادى الى الصغيرة على الكبيرة لانها متعدية بالتسبب فلو كان
كانت الكبيرة وقت الارضاع جاهلة ان الارضاع بعد النكاح لا يرجع الزوج عليها لاختلال معنى
التعدي بالجهل اعلم ان المصنف رحمه الله اطلق قوله هذا اذا علم ولم يفصل بين مسئلة الايلاء وغيرها
في اشتراط العلم وذكر في الاصل في مسئلة الايلاء اولا اذا مضى شهر الى آخره ثم ذكر اذا مضى شهران
الى آخره ثم قال بعد ذلك علم الزوج باقرارها او لم يعلم فقال بعضهم انه منصرف الى ما يليه وهو انقضاء
الشهرين وهذا الشكل ان علمه وجهله سواء لان الضرر اما في الفصل الاول فيحتاج ان تصدق المرأة
فيه اذا علم الزوج لانه يمكنه التدارك اما اذا لم يعلم فيجب ان لا تصدق ويكون المدة اربعة اشهر هذا ما دل
الامام فخر الاسلام رحمه الله وكان المصنف اختار هذا القول حيث اطلق وذكر الامام شمس الائمة رحمه الله
ان في الفصلين اي فصل الايلاء والطلاق روايتان على رواية الجامع يستوي فيه العلم والجهل وعلى
رواية الزيادات لا يلزم حكم اقرارها في حق ما لم يعلم به وهو نظير المعتقة اذا علمت بالعتق ولم تعلم ان لها الخيار
لا يبطل خيارها حتى تعلم به فعلى هذا اطلاق المصنف رحمه الله على رواية الزيادات م وكذا تطليق المرأة
الوكيل ان امكنه العزل لانه منسوب اليه حتى صار راضيا به فلا يرجع بعد الثاني لانه اصل حتى لا يحنث
به فلم يصر مختارا س اي وكذا اذا وكل رجلا بان يطلقها ثنتين ثم اقرت بالرق وطلقها الوكيل تحرم
حرمة غليظة وهذا اذا امكنه عزل الوكيل بعد الاقرار بالرق قبل الطلاق بان اقرت بالرق به فعلم الزوج
ثم طلقها الوكيل وهذا لان فعل الوكيل منسوب الى الموكل فيكون كانه فعله بنفسه حتى صار الزوج فارا بتطليق الوكيل
بان وكل رجلا ان يطلق امرأته ثلثا ثم مرض ثم طلقها الوكيل فانه يصير فارا كانه طلقها بنفسه في المرض اما لو اقرت
بالرق ولم يعلم الزوج حتى طلقها الوكيل له ان يراجعها لامكان التدارك في الوجه الاول بالعزل دون الثاني

ومنها خلاف ما اذا باع الوكيل العقد الجائز فان الموكل لا يصير به فارا للفرار ولا يفعل فعله كفعل نفسه لان
الوكيل في البيع اصل في العقد فانه يرجع حقوق العقد اليه وعلى الوكيل لا يبيع هو كل عين بالبيع فباع لان
اما الوكيل بالتطليق فسفير محض فلا يعتبر اصلا فالحاصل ان فعل الوكيل بالبيع يقتصر عليه وحكمه يقع للموكل
فكان فعل الموكل من وجه دون وجه فلم يصر فارا للفرار بالشك م وكذا لو علق بفعله وعلم ولو علق بوقت
او فعل المريض او الاجنبي او مشيئة احدهما شهرا لا يحرم لاعتبار ما حيث فيما لا مدخل له سر اي ولا يقع الحرمة
اذا علق تطليقتين بفعل نفسه بان قال ان صليت الظهر او كلمت فلانا فانت طالق ثنتين ثم فعل الفعل
بعد اقرارها بالرق ومنه علم ذلك للرضا بالوقت كما مر ولو علق التطليقتين بوقت بان قال اذا رأس الشهر
فانت طالق ثنتين او بفعل المريض او الاجنبي بان قال اذا صليت الظهر او كلمت فلانا او جاء فلان فانت
طالق ثنتين او علق التطليقتين بمشيئة احدهما اي فوض التطليقتين اليها او الى الاجنبي شهرا ثم
اقرت بالرق ثم وجد الشرط طلقت ثنتين وملك الزوج رجعتها لانا نعتبر الحرمة حقا من حق الزوج
في كل تطليق لا يمكن للزوج ان يدفعه بعد اقرارها لانه انما علق بوصف ملك الرجعة فلو وجب حرمته غليظة
لتضرر بقولها والتعليق اذا كان بفعل غيره او بالوقت او مشيئة الغير لا يمكن للزوج دفعه فلا يملك التعليق
بفعل نفسه والتطليق الوكيل كما مر لانه يملكه التدارك بان يمتنع عن ذلك الفعل او بان يعزل الوكيل
بعد اقرارها م ثم منها الاقرار ومنه الطلاق فيرجح بالشرط ولا يلزم او من الفار س بعض اي لو
علق التطليقتين بالشرط في هذه الصور ثم وجد منها الاقرار بالرق ثم وجد الشرط فلو نظرنا الى
الطلاق من حاتم كان ينبغي ان لا يحرم عليه لانه ما دون الثلث ولو نظرنا الى اقرارها ينبغي ان يحرم
لان طلاق الامة ثنتان فعارضها التي ثنان فرجحنا احدهما بالشرط وقلنا ان كان الشرط
امرا يملك الزوج دفعه يثبت الحرمة استدلالا بالرضاء والا لا يثبت لئلا يتضرر باقرارها كما قلنا
ولا يلزم على هذا او من الفار فان المريض اذا علق طلاقها بفعل لا بد لها منه ففعلت في مرض
ترث منه ويلغو حكم فعلها لانها ملجاة من جهة مضاف فعلها اليه وهي ما غير ملجاة لان ثبوت البينونة مضاف
الى اقرارها مقبولة ثم منها الاقرار فرع جوابها م باب اقرار المريض للمطلقة ابانها المريض
بسؤالها ثم اقر لها او مات بعد الانقضاء دفع لان الحادث انما يعرف بالموت فيشترط قيام السبب عنده ليستقيم فرار
كحدوث الحاجب وموتها قبله سر اي ابان المريض زوجته بسؤالها ثم اقر لها بالدين ثم مات المريض بعد انقضاء العدة
عدتها او قد استوفت مهرها صح اقراره للمبانة بالدين مطلقا حتى يقدم حقها على حق الورثة فان كان
مثلا له امرأة اخرى وارث وقد اقر لها بالمائة وترك اربعين درهما كل الاربعين لها ولا لان الورثة

بما يكون سببا للحجر عن الاقرار في حق الوارث عند الموت لما مر ان اقراره له ابتداء يصح ثم يتنقض بالموت
فكان تحقق حكم الحجر عند الموت فلا بد من قيام سببه عند الموت لانه يثبت الحجر عنده ثم لتبدل الى
الاقرار والشيء انما يثبت بسببه فلا يتحقق الاشتغال الا بعد قيام الحجر في وقت الموت وقد زال ذلك
قبل موته لعدم بقاء النكاح وعلقته وصار هذا كما اذا اقر المريض لوارث ثم حدث له وارث او يحجب الموارثة
عن الميراث قبل موته فانه يصح اقراره في حق لما قلنا وكذا لو ابانها واقر لها بشيء وماتت من قبله فانه يصح
اقراره في حقها لانها لم تكن وارثة له عند موته م ولا يتهم بالخبر لانها مسلطة سر جواب سوال من بعض
ان يقال انقضاء عدتها انما يعرف بخبرها وهي متهمة فيه لانه ربما تكذب لتصل الى الكثير من هذا ثمة
ينبغي ان لا يصح الاقرار لها للتهمة فاجاب وقال انها مسلطة على الاخبار بالانقضاء من جهة الشرع
لان الشرع اثبت لها ولاية الاخبار بذلك فلا يجعل تهمة في حقها م وان مات في العدة اخذت
الاقل من الارث والاقرار لان سبب الارث قائم فلا يزول الحجر بسؤال فيه تهمة خلاف التي
لم تستوف المهر لانه يجب بالنكاح لولا الاقرار فلا تهمة سر اي وان مات المريض في حال حلول العدة
بسؤالها اخذت هي الاقل مما يصيبها من الارث بالزوجية ومن اقراره بالدين لها حتى لو اقر لها
بعشرة يكون لها خمسة من الاربعين وللمرأة الاخرى خمسة والباقي للاخ لان لها الربع بينهما نصفين
وذلك اقل من الدين وانما كان كذلك لانها تحتمل كانها وارثة في حق الورثة لان سبب وراثتها
وهي الزوجية قائم حكما ببقاء العدة لان للعدة حكم النكاح في كثير من الاحكام فلم يحصل الحجر عن الاقرار
زائلا بزوال وراثتها بسبب سوال فيه تهمة او الموجب لعار الوراثة فكما تمكن التهمة في سوالها او من المحتمل
انهما تواضعا ان تسأله الطلاق ثم يقر لها بزيادة من نصيبها من الميراث وهذه التهمة انما تظهر اذا
كان الميراث اقل اما اذا كان الدين اقل فيصح الاقرار وهذا بخلاف المرأة التي لم تستوف
ما لم تستوف المهر فان اقراره لها يصح بمقدار مهر مثلها وان كانت الوراثة قائمة لانه لا تهمة فيه لانه يجب
بالنكاح لولا اقراره فلا يكون وجوبه مضافا الى اقراره فلا تهمة في اقراره فيصح م ولو اقر لاجنبي
ايضا واوصى له بثلث بدين ثم بوصية ثم باقل الارث متعوضا بالثلث مقابل بالعين لحرف
ترتيب على الاشور من حكمي الدين والارث اخذا بالمتيقن سر اي لو ابانها او بسؤالها ثم اقر لها
بدين واقر لاجنبي ايضا بدين واوصى للاجنبي بوصية ومات قبل انقضاء عدتها بدئ بدين
الاجنبي لانه لا يصح الاقرار للمرأة في هذه الحالة كما مر والدين مقدم على الوصية ثم يبدأ بوصيته اي
فان فضل شيء من دينه بأخذ الموصى له ثلث ما بقي ثم يبدأ باعطاء اقل الامرين لها اي ينظر الى اين

في الاقرين من ربع ماتي من الدين والوصية وما اقر لها فيعطى اقلهما لها ثم من تاريخه الاقل منهما بالدين
في زعمها وبالوراثة في حق الورثة حتى لو توى شيء من التركة ينتقص عنها بقدر ما توى منها اعتبارا بجانب
الورثة وكان حقها عند متعلق بالعين لا بذمتها كرب الدين حتى لو ترك مكان الاربعين ثوبا يساوي
اربعين يباع بثمن الثوب لحقها لو كانت معها اولى او دينها لو لم يكن الا ان ترضى باخذ العين
والاصل في ذلك نزيله اي تنزيل هذا الشخص او تنزيل نصف المرية على اسوء الحالين من الدين
الموته والارث الذي يصيبها بالزوجية اخذا باليقين يعني ان كان الميراث اقل نعطيها الميراث
لانه اسوء الحالين فان كان الدين اقل نعطيها لانه اسوء ثم هذا العذر ان اعتبر بالدين
لا ينتقض بالتوى وان اعتبر بالارث ينتقض فيعتبر في حقها الاسوء وهو حكم الارث لان
اقل الحالين ثابت بيقين والاعلى يثبت من وجه دون وجه فالاخذ بالمتيقن اولى م

باب اختلاف الامر والمامور الوكيل بشراء العين ادعى الخلاف والبايع والامر
الوفاق فالعين للامر لانكار البايع ملك غيره كان مدعي الشراء والعهدة عليه اقامة للمنتفع مقام المباشر
كان الرسول والمحجور ولان التصادق كالانشاء متن اي لو وكل رجلا بان يشتري له جارية فلان
بالف درهم فاشتراها فادعى الوكيل مخالفة الموكل بان قال اشتريتها بالف وخمسمائة حتى يكون
الجارية له وادعى البايع والامر موافقته له بان قال الامر اشتريتها بالف درهم والجارية لي وصدقه
البايع وكل قبل ان ينقد الثمن فالجارية للامر لان البايع ينكر ملك غيره اي غير الامر والجارية كانت
ملكه فكان القول قوله في ازالتها الى ملك الامر دون المامور كما اذا ادعى رجلان جارية في يد رجل
كل منهما يدعي انه اشتراها من ذي اليد وصدق ذو اليد احدهما كانت الجارية للمصدق في
ما قلت ويكون العهدة على الامر لانه لما تعذر ايجابها على الوكيل لانه يزعم انه التزم العهدة
بشرط سلامة الجارية له ولم يسلم ولم يسلم فلا يجب العهدة عليه اقيم المنتفع بالعقد وهو الامر
مقام المباشر للعقد فيجب العهدة عليه كما لو كان العاقد رسولا او وكيلا محجورا عليه فان ثمة تجب العهدة
على المرسل والموكل لانه هو المنتفع به ولان تصادقهما صار بمنزلة انشاء العقد وصار كان الامر
هو الذي باشر العقد فوجب عليه العهدة م ولا يحلف البايع لعدم الفائدة ضمانا وملكا كما لو
لاحدهما حصين ويحلف الامر على العلم لانه لو اقر يلزمه فان حلف يحلف الوكيل لانكار العهدة
كما لو انكر الشراء وان نكل سلم للوكيل بعهدته لزوال المانع كالعتق والاتمام متن اي لو اراد
المشتري ان يحلف البايع على ما ادعى ليس له ذلك لان فائدة اليمين النكول وانه كالاقرار ولو
اقر

زعمها
الوكيل
منهما
اي الوكيل

ولو اقر صريحا بما ادعى لم يقبل قوله لانه اقر انه باع بالالف وهو تعلق به حق الامر فلا ينقض بنكوله ملكا للجارية
لا اقرارا انما يعتبر ولا ضمانا لانه ما اتلف للمشتري شيئا فصار هذا كما ادعى رجلان عينا في يد رجل فاقر به لاحدهما
فانه لا يحلف للاخر شيئا لا يحلفه الاخر لما ذكرنا ويحلف الامر على العلم لانه ادعى عليه شيئا لو اقر به لزمه وهو
وقوع الشراء للمامور ويحلف على العلم لانه على فعل الغير فان حلف اخذ الجارية واعطى البايع الثمن
واذا حلف الامر هل للبايع ان يحلف الوكيل انه ما اشترى منه حتى يكون العهدة عليه من المشايخ من قال
لا يستحلفه. ومنهم من قال يستحلف بالله ما اشتريته بالف ليلزمه العهدة بالنكول وهذا لانه
انكر العهدة عليه حيث يزعم انه التزم العهدة بشرط سلامة الجارية له فيحلف كما لو انكر الشراء يعني
لو انكر الوكيل شراء الجارية اصلا وقال الامر اشتريتها بالف وصدقه البايع كان القول قول
البايع كما ذكرنا وللبايع ان يحلف الوكيل بالله ما اشترى لانه يدعي عليه العهدة وهو منكر وهذا
باتفاق المشايخ فكذا هنا قوله وان نكل عطف على قوله وان حلف يعني ان نكل الامر عن اليمين
سلم العين للوكيل لاقراره بوقوع الشراء الى البايع الف درهم وبرد الجارية قوله
بعهدته اي بعهدة الوكيل يعني لا يكون للبايع بعد ذلك ان يطالب الامر بالثمن وهذا
اختيار صاحب الفتح وروى القاضي ابو الهيثم عن القضاة ان له ذلك لان البايع كانت له مطالبة
الامر قبل النكول فلا تسقط بالنكول لانه اقرار والاقرار يصدق في حق نفسه لا في ابطال
حق الغير عن نفسه والاصح الاول لان الاصل ان يتوجه العهدة اليه الا انها تسقط عنه بعد
حلف الامر لانه يزعم وجوب العهدة عليه بشرط سلامة المبيع له وبالحلف لا يسلم اما اذا نكل فقد
ارتفع المانع لانه سلم له بنكوله فعادت العهدة عليه كمن وكل عبدا محجورا عليه او صبيا بالشراء
يرجع العهدة على الامر فلو عتق العبد او اقام الصبي يرجع العهدة عليه لزوال المانع فكذا هذا
وبارجعه الامر بما نقد في خلاف الكل لانه مجبور كما في حق الوارث حول خلاف الخصم
لانه لم يورد ما عليه وهو على الامر الا ان يصدقه البايع لانه لا يرتفع ما بقي العقد ولان المقضي
كالمنشئ متن يعني ان الامر اذا نكل وسلم العين للوكيل يا خذ الوكيل بما نقد الامر للبايع
فما اذا خالف الوكيل بالكثير بان قال ان اشتريت بالف وخمسمائة استحسانا والقياس ان
يا خذ الوكيل العين من الامر مجانا لان الامر لما نكل فقد زعم ان الملك في العين وقع
للمشتري ووجب عليه الثمن وانما تبرعت عنه حيث قضيت بعدما ... وجه الاستحسان قوله
لانه مجبور اي لان الامر مجبور على قضاء ذلك الدين للبايع فلم يكن متبرعا من الوكيل كالوارث

لا يحلفه
اي العهدة المبيعة
المورد
[illegible]

اذا قضى دين الميت من ماله لا يكون متبرعا لانه مطالب مجبور بل يقوم مقامه في القضاء فيرجع عليه
ولا يرجع بما نقد فيما اذا خالفه في جنس الثمن اي قال اشتريتها بمائة دينار لان الآمر لم يوجب ما
على المشتري لان الواجب عليه دنانير وهو ادى الدراهم فلا يكون له ولاية الرجوع عليه ونوع الثمن
الا ان اقر به الآمر عليه حتى يكون للبائع ان ياخذ منه الف درهم الا ان يصدقه اي الا ان يصدق البائع
المامور فح ياخذ منه الدنانير ويرد على الآمر الالف ان كان اخذها منه واما في تصديق البائع
المامور وان لم يقر الآمر لانه اي لان الاقرار بالثمن لا يرتد بالرد والتكاذيب فاتفق العقد بينهما
ولم ينفسخ ما دام لم يرتد اقرار المامور بالثمن بتكاذيب البائع فحين عاد البائع الى تصديقه والاقرار
قائم صح تصديقه ولان المامور مصر على الاقرار ابتداء بالدنانير والمصر على اقراره كالمنشئ
والمتبايعان لو ساعده فاعفه صار كانه انشاء الاقرار بالدنانير في تلك الحالة فصح تصديق البائع
اياه من هذا الوجه وفي امر الآمر لا يحلف الآمر الا ان يطلب القيمة كما لو اعتق المذبح وان يكال عرم
للاتلاف ويرفع عنه ما تقدم الا في خلاف الجنس كما قد س اي لو وكل بان يشتري له الآمر فاشتراه
فاشتراه وادعى الخلاف وقال اشتريته بالف درهم وخمسمائة وصدق البائع الآمر فالقول قوله كما ولو
وعتق العبد على الآمر بالقرابة ولا يحلف الوكيل الآمر ان اراد اخذ العبد لعتقه الا ان يطلب اخذ القيمة
من الآمر فح له ان يحلفه كما اذا ادعى عبدا في يد رجل واعتق هو البائع فانه ان اراد اخذ العبد لا يحلفه
ولكن ان اراد اخذ القيمة فله ذلك سبقا وان حلف الآمر لا شيء عليه وان نكل يغرم قيمته للوكيل لانه اتلف
حقه وهل له ان يرفع من القيمة الثمن الذي ادى الى البائع هو على ما ذكرنا انه ياخذ في خلاف الجنس من
خلاف الجنس لانه لم يؤد ما عليه كما مر وان كان البائع قبض الثمن لم يلتفت الى تصديقه كما في
الشفعة لانه على الغير اذ لم يبق له حق والعين للوكيل نظائر الاصالة وان كان البائع
اخذ الثمن قبل اختلاف الآمر والمامور ثم صدق الآمر لم يلتفت الى تصديقه وكان القول قول
المشتري كما في الشفعة فانه اذا ادعى المشتري ثمنا زائدا وادعى الشفيع اقل من ذلك والبائع صدق
الشفيع ان كان تصديقه قبل قبض الثمن فالقول قوله ويأخذه الشفيع بما قاله وان كان بعد قبض
الثمن لم يلتفت الى قوله واخذه بما قال المشتري وذلك لانه اذا كان له حق في الثمن كان القول
قوله في مقداره ما بقيت مطالبته لانه اقرار على نفسه واذا لم يبق له حق كان قوله اقرارا على الغير فلا يصدق
ثم الآمر يدعي انه اشتراه له والوكيل يدعي انه اشتراه لنفسه فكان القول قول الوكيل مع اليمين
يمينه واليمين له اذا حلف لان الاصل في العقد ان يكون واقعا للعاقد فظاهر الاصالة تكون شاهدا له

وان نكل يثبت الشراء للآمر ولو لم يكن الثمن معترا فانه تعاقدا لان الخلاف في الثمن حتى الملك
والآمر كالمشتري من الوكيل الا ان الاخ عقد بما حمله كمس اي لو وكل بان يشتريه له ولم يقدر
ثمنا فاشتراه وقال اشتريته بمائة دينار وقال الآمر اشتريته بالف درهم او قال اشتريته بالف وخمسمائة
وقال الآمر اشتريته بالف تحالفا لانهما اختلفا في الثمن بعد العقد دون الملك فانهما اتفقا ان العقد
للآمر والآمر ينزل منزلة المشتري من الوكيل فصار كالبائع والمشتري اختلفا في مقدار الثمن فيتحالفان
قوله الا في الاخ يعني الا اذا وكله بشراء الاخ والمسئلة بحالها فانه يعتق بالعقد وكان القول قول
الآمر ولا يتحالفان ومثله على ما ليس قوينا اما على قول محمد رحمه الله يتحالفان ويترادان قيمة
العبد لان العبد صار هالكا بالعتق وكان هذا اختلافا في الثمن بعد هلاك المبيع وهو على الخلاف
ولو صدق البائع الوكيل قبل الاستيفاء احلف بذلك وتحالف الوكيل والآمر وفي الجامع الصغير
هذا عن الماتريدي رحمه الله خلاف ما لو قدر ودفع لانه دعوى الضمان فلا تتمحض خلافا في الثمن
بشغله البعض ... قال بائع القن زق اضعف من هذا لم يحالف لانه خلاف في المنصوص
اي لو لم يقدر الآمر الثمن وقال الوكيل اشتريته بالف درهم وقال الآمر اشتريته بخمسمائة دينار
وصدق البائع الوكيل قبل ان يستوفي الثمن احلف بذلك اي احلف البائع الوكيل بالثمن الذي ادعيه الوكيل
وتحالف الوكيل والآمر لانهما بمنزلة البائع والمشتري وقد اختلفا في الثمن ويصدق البائع فيه ان كان
استوفى الثمن فكذا ان لم يستوف في حق الموكل لانه لا يتعلق بين البائع والموكل وكذا في مسح
الجامع الصغير ان هذا اي تحالف الوكيل والآمر منقول عن الامام ابي منصور الماتريدي رحمه الله
وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله القول قول المامور مع يمينه وقول الفقيه اصح والصحيح فان العبد يعتق
لان الثمن اذا لم يكن مسمى ... اشتراه الوكيل وقع ذلك عن الآمر فصار العبد للآمر وهو
فرع صحيح عليه فانعقد بيعا للآمر والعهدة على الوكيل فصار حال البائع من الوكيل كحال الثالث بعد
الاصلاح عن الوكيل والموكل في حق الثمن وهما بمنزلة البائع والمشتري فالسبيل فيهم التحالف
الا ان المعقود عليه هالك بالعتق فكان القول قول الموكل مع يمينه وبطل التحالف عند ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف وعند محمد رحمه الله يتحالفان ويرد الموكل القيمة على الوكيل كذا ذكره الصدر الشهيد
والامام فخر الاسلام وغيرهما رحمهم الله ومثله الخلاف ما لو قدر الموكل الثمن ودفعه الى الوكيل ثم ادعى
الوكيل المخالفة فانه لا يجب التحالف ثم لان دعوى المخالفة دعوى وجوب الضمان عليه فلم تكن مخالفة
متمحضة في الثمن بل فيها ما شابه دعوى الضمان فلم يشمله النص لان النص ورد فيما اذا اختلفا

على [illegible]

المتبايعان في مقدار الثمن او المبيع وقد قلنا انه لو باع سمنا في زق ثم اختلفا في الزق فقال المشتري
هذا زقك وقال البائع زقي اصغر من هذا الزق فان اختلفا فيه وان تضمن الاختلاف في مقدار المبيع لكن
من حيث الظاهر اختلاف في الزق المقبوض فلم يتضمن اختلافا في المبيع فلم يجب التحالف بل كان القول
قول القابض م باب اقرار يحلف فيه المطلق ادعى الملك فشهد واحد
انه اقر انه اشترى او اتهب او غصب من المدعي واخر انه اقر بملك المدعي او بانه سلمه اليه اعارة او ايجاره
او سوم العقود يقبل لانهما اتفقا على الاقرار بالملك له لو زعم الفعل والاضافة ظاهرا ولهذا كان
دعوى الابراء والطلاق اقرارا بالدين والنكاح له ش اي ادعى المدعي عبدا في يد رجل انه ملكه
فاقام شاهدين فشهد احدهما ان ذا اليد اقر انه اشتراه من المدعي او اقر انه وهبه له المدعي فاتهب
وقال المدعي انه اقر بذلك ولم ابعه ولم اهب له العبد او اقر انه غصبه من المدعي وشهد اخر ان
ذا اليد اقر ان العبد ملك المدعي او اقر بان العبد اي بان المدعي رهن العبد لديه او اودعه
العبد او اجر منه او شهد بسوم سواء العقود من المدعي يعني شهد اخر ان ذا اليد
قال للمدعي بع العبد مني او هبه لي او ارهنه لدي او اودعه عندي او اجره مني فيقبل
شهادتهما وقضي به للمدعي لانهما اتفقا على اقرار المدعى عليه انه ملك المدعي لان الذي شهد على
اقراره بالشراء او الاتهاب او الغصب منه فقد شهد على اقراره انه ملك المدعي وكذا الذي
شهد على اقراره انه ملك المدعي او انه رهنه او اودعه او اجره او استام منه لان الاصل في ومع
العقود النفاذ فلا يحمل على كون المدعي فضوليا فيها لاحتياجه يكون موقوفا على الاجازة وقد زعم
ذو اليد نفاذها بالاقرار المطلق وكذا الاصل في العقود ان يكون واقعة للعاقد بطريق
الاصالة فلا يحمل على كون المدعي وكيلا فيها ولا يتصور نفاذ العقد بطريق الاصالة الا بالملك
فثبت اتفاقهما على اقراره بالملك ولا حاجة الى ان الاصل في العقود النفاذ والاصالة فليتأمل اذا ادعى
على رجل دينا وادعى المدعى عليه ابراءه عن الدين يكون ذلك اقرارا منه بالدين وكذا لو ادعى
على امرأة نكاحا فادعت انه طلقها يكون اقرارا منها بالنكاح لان الاصل ان يكون الابراء
والتطليق بالاصالة بطريق الاصالة ولا يتصور ذلك الا بقيام الدين والنكاح حقا لنفسه
واختلف فيما لا يقضى به لو اتفقا اخلا مدعى له ونحو خرج الالف والالفان غير منصوص بالصفة كالطلاق
البائن والدراهم البيض لان الجزء يتبدل الذات فاختلف المشهود والصفة لا كالعطف ش اي اذا
اتفقا على اقراره بالملك للمدعي وانه يدعي الملك قبلت شهادتهما لان القاضي يقضي بما يدعيه المدعي
ولم يختلف

ولم يختلف فيه واختلفا فيما زاد على ذلك لا يضر لانهما اختلفا فيما لو اتفقا فيه لقضى القاضي به فانه
لو شهدا على الشراء والمدعي يدعي الملك المطلق لا يقضي القاضي بالشراء لانه لا مدعي له ونحو الطويل
عن الالف والالفين فانه اذا شهد احدهما بالالف والاخر بالالفين والمدعي يدعي الالفين لا يقبل
اتفاقا واذا ادعى المدعي الاقل فقد قيل يقبل في حق الالف ونحوه لا لان الالفين مقصود المدعي
والاخر مدعى لو اتفقا فيه لقضي بها قوله غير منصوص بالنصب حال من فاعل خرج اي خرج الطويل
عن الالف والالفين حال كونه غير منصوص بها اذا اختلفا في الصفة فانه لو ادعت المرأة الطلاق
البائن وشهد احدهما انه طلقها بالطلاق والاخر بالطلاق البائن او ادعى عليه دراهم بيض فشهد
احدهما بالدراهم والاخر بالدراهم البيض فانه يقبل الشهادة وذلك لان الالفين يغاير الالف
جزءا وازديادا فالجزء يتبدل الذات فيكون الالفان غير الالف ذاتا فاختلف المشهود عليه فترد الشهادة
والطلاق البائن والدراهم البيض يغاير نفس الطلاق والدراهم وصفا وازدياد الوصف
لا يتبدل الذات فلم يختلف المشهود عليه كما في العطف فانه لو ادعى عليه الفا وشهد احدهما على الالف
والاخر على الف وخمسمائة يقبل الشهادة على الالف بالاجماع لان العطف لا يغير المعطوف عليه
فلم يختلف المشهود عليه م لا يلزم الاخذ لانه دليل اليد حسب والمعاين اقوى وبهذا بافادته الاسترداد
لجواز انه المالك اما الغصب فايجابه الجابر دليل الملك ولا انكاره احد الاقرارين لكذابه
ان مدعا لو نفيا او واحد ذلك الاقرار ش اي لا يلزم على هذا اما اذا شهد احدهما على اقراره بالملك
للمدعي والاخر على اقراره بانه دفعه اليه فانهما لا يقبل لانه اي الاخذ دليل ان المدفوع كان في يد
فقط لا انه كان ملكه ويد المدعى عليه معاين والمعاين اقوى من غير المعاين فلا يبطل الاقوى
بالادنى فان قيل لو اتفق الشاهدان على اقرار ذي اليد ان المدعي دفعه اليه قبلت ولو لم يكن
الدفع دليل الملك لما قبلت قلت قبولها لان فيها اثبات اقرار ذي اليد بالوصول من جهة المدعي
لا لان فيها اثبات الاقرار بالملك وهذا اي ولا يدل على ان الدفع لا يدل على الملك قلت انه باثبات
الدفع اليه لا يثبت الدفع منه لجواز ان المدفوع اليه كان مالكا ومثله خلاف الغصب فانه يوجب
في الشرع الضمان الجابر على الغاصب للمغصوب منه وذلك دليل كون المغصوب ملكا للمغصوب منه
فيكون الاقرار به اقرارا بالملك له وكذا لا يلزم ان المدعي اذا انكر من المدعى عليه احد الاقرارين
اللذين شهدا بهما لا يقبل فانه اذا ادعى عبدا في يد رجل فشهد له شاهد على اقرار ذي اليد بالوديعة
من المدعي وشهد الاخر على اقراره بالغصب منه او شهد احدهما على اقراره بالرهن منه والاخر على اقراره

والا وبالطلاق

اي دفع المدعي الى المدعى عليه

بالوديعة وقال المدعي ان المدعى عليه اقر بالغصب او ما اقر بالوديعة لا يقضى له بالعبد حتى يشهد
شاهدان على اقرار ذي اليد انه للمدعي لانه كذب احد شاهديه ويبطل الشهادة بتكذيب المشهود له
وصار هذا كما اذا ترك الشاهدان ذكر الاقرار بان شهد احدهما على الوديعة والاخر على
الغصب مثلا او ترك احدهما ذكر الاقرار فانها لا تقبل لان شهادتهما انما تقبل ههنا لكونهما
اتفقا على امر واحد وهو اقرار المدعى عليه بالملك للمدعي والشراء الذي يشهد احد الشاهدين
بالاقرار به مثلا وان كان يخالف الوديعة التي يشهد بالاقرار بها الشاهد الاخر الا ان القضاء
لم يقع بالشراء ونحوه وانما وقع بالاقرار بالملك الذي يثبت في ضمن الشراء ولا اختلاف فيه لكن
ذكر الشيخ ابو الفضل الكرماني رحمه الله فاذا تركا او ترك احدهما ذكر الاقرار لم يوجد اتفاق الشاهدين
على شيء واحد م ولانه لو استحق وعاد لا يرجع البائع ضد الصريح لانه ضمني لكن المبطل القضاء
لا علمه ش اي ولانه لا يلزم على ما ذكرنا ان الاقرار بالشراء ونحوه اقرار بالملك انه اذا ورد الاستحقاق
على المبيع ثم عاد الى المشتري لا يرجع البائع منه ولو كان اقرارا بالملك لرجع كما اذا اقر صريحا بانه له
ثم عاد اليه فانه يؤمر بالدفع اليه وانما قلت لا يلزم لانه اي لان الاقرار بالملك للبائع بمعنى الشراء
ضمني لانه ثبت في ضمن الشراء فاذا قضى القاضي بالمبيع للمستحق انفسخ الشراء فاذا عدم المتضمن بطل
ما في ضمنه القضاء فلا يبطل الاقرار بالشراء في المسئلة الاولى عند عدم القضاء فلا يبطل ما في ضمنه
وهو الاقرار بالملك لكن المبطل لو هو القضاء لا عدم القضاء فلا يبطل الاقرار بالشراء في المسئلة
الاولى عند عدم القضاء فلا يبطل ما في ضمنه وهو الاقرار بالملك وفي الزيادات انه لو ادعى
ان هذا الشيء ملك فلان ثم اشتراه ثم استحق منه ثم ملكه بوجه من الوجوه يؤمر بالتسليم اليه
ولو لم يقر بالملك له ولكن اشتراه ثم استحق ثم ملكه لا يؤمر بالتسليم ولو جعل الشراء اقرارا
بالملك لامر بالتسليم فعلى هذا ينبغي ان يكون في المسئلة روايتان ذكره الشيخ ابو الفضل الكرماني رحمه الله
م وان قال ذو اليد كان لي ولكن تصدقت به وشهد واحد على اقرار المدعي بالهبة والاخر على اقراره
بالصدقة لا يقبل لان السبب مقصود بالقضاء لتوقف النقل عليه وقد تعذر للتردد ودعوى المطلق
او المعين تكذيب لكليهما او لاحدهما ش اي وان قال ذو اليد انه كان ملك المدعي لكن ادعى انه تصدق
به اي ملكني بغير عوض ومنه الصلة للعطار واقام شاهدين فشهد احدهما ان المدعي اقر انه وهبه
لذي اليد والاخر انه اقر انه تصدق به عليه لا يقبل لانه لما اقر
انه كان للمدعي احتاج الى اثبات النقل وادعى انه انتقل اليه فلا بد له من سبب حادث فكان السبب مقصودا
بالقضاء

بالقضاء لتوقف نقل الملك من المدعي الى ذي اليد على تحقق السبب ولا يمكن القضاء به لتردد الشاهدين ولا على الملك
مدعيا للملك المطلق كما في المسئلة الاولى لانه اذا كان السبب مقصودا كان دعوى الملك المطلق منه تكذيبا
لشاهديه لان السبب مما يقضي به القاضي فلا يجعل ذكره منهما لغوا واذا اعتبر كان دعوى الاطلاق تكذيبا
منه لشاهديه لان المطلق والمقيد بسبب مختلفان حكما وكذا دعوى السبب المعين تكذيب منه للشاهد
الذي يشهد على غير ذلك السبب فامتنع القضاء وصار هذا كما لو شهد احدهما انه قال اعمرته وشهد الاخر
انه قال نحلته فانها لا تقبل وان اتفقا على الجملة وكذا في سائر الفاظ الهبات ومعنى الاعمار
البراءة الواقعة عقيب النحل ومعنى النحل البراءة المطلقة سواء كان فيه شغل اولا فاختلفا معنى فلا تقبل
وهذا بخلاف ما تقدم من الفصول لان المدعي لم يعترف بالملك لذي اليد ليحتاج الى اثبات الانتقال
اليه بل حاجته الى اثبات الاقرار بالملك له وذلك يحصل بما ذكره الشاهدان كما بينا م بخلاف العمرى
والنحلى بلا انكار معنى كالوكيل والجري ش اي بخلاف ما اذا قال ذو اليد وهبني به المدعي وشهد
احدهما ان المدعي اقر انه نحله اياه وشهد الاخر انه اقر انه اعمره تقبل لاتحاد العمرى والنحلى
والصلة والتبرع معنى بخلاف تلك المسئلة لان الهبة مع الصدقة مختلفان لانه يراد بالهبة وجه
الموهوب له وطلب المكافاة من جهته وفيها الرجوع ويراد بالصدقة وجه الله تعالى وثوابه ولا رجوع
فيه وهذا كما اذا شهد احدهما ان المدعي وكل فلانا ببيعه فاشتراه ذو اليد من وكيله وشهد
الاخر انه جريه ببيعه فاشتراه ذو اليد من جريه يقبل لاتحاد الوكيل والجري معنى قال صاحب المغرب
الجري بوزن الوصي الوكيل لانه يجري في امور موكله ويجري مجرى الموكل والجمع الاجرياء م وكذا لو قال
اشتريته واصلحني في ثمن الثمن المقبوض او قرنه لتنوع العقد بخلاف الاجل والخيار واعتبر
التخالف وبخلاف السكوت عن البيان لان احتمال التنوع والتكاذب لا يوثر وحالة القبوض
ش اي وكذا اذا قال ذو اليد اشتريته من المدعي ونقدته الثمن وشهد احدهما على الاقرار بالبيع
بالف درهم وقبض الثمن وشهد الاخر على اقراره بالبيع بمائة دينار وقبض الثمن او اصلحني
ترى بان شهد احدهما انه اقر انه باع بالف وخمسمائة لم يقبل حتى يشهد له شاهدان بما شهد به
احدهما وهو يدعي ذلك لتنوع المشهود به لان البيع بالدراهم غير البيع بالدنانير وكذا البيع بالف درهم
غير البيع بالف وخمسمائة فكان شهادة كل منهما على نوع اخر فلم يقبل كالاختلاف في المشهود به لا يقال
ان البائع قبض الثمن فلا يحتاج الى القضاء بالثمن فينبغي ان يقضى له بالملك كما فيما تقدم لانا نقول
لا يمكن للقاضي ان يقضي بعقد لا يعلمه فامتنع القضاء لاجل ذلك لا لانه يحتاج الى القضاء

[والاخر انه اقر انه باع بالف وخمسمائة ح]

سوته

القبض وهذا بخلاف الأجل وشرط الخيار فإنه لو شهد أحدهما أنه باعه منه بألف وشهد الآخر
أنه باعه موجلا أو بشرط الخيار بطل الشهادة لأن البيع لا يتنوع بهما واعتبر ذلك بالتحالف فإن التحالف
إنما يكون بأصله في العاقدين مما يختلف به العقد كالثمن والمبيع وإذا اختلفا في جنس الثمن
وقدره تحالفان وإذا اختلفا في الأجل أو شرط الخيار لا يتحالفان وبخلاف السكوت
أي سكوت أحد الشاهدين عن البيان بأن شهد أحدهما أنه أقر أنه باعه منه وقبض الثمن
وشهد الآخر أنه أقر أنه باعه منه بألف وقبض الثمن فإنها تقبل لأن سكوته عن الثمن يحتمل
موافقة الآخر ومخالفته وتكذيبه لأحد الشاهدين إنما يكون على تقدير تنوع المشهود به ولم يثبت
للاحتمال واحتمال التنوع والتكاذب لا يؤثر في إثبات الجائز أي لا يثبت الجائز فيما اتفقا عليه
بتوهم الخلاف لأن البيع لا يزول بالشك فيقضي بالبيع واستيفاء الثمن عادة إلا وإنما تثبت جهالة
الثمن وجهالة الثمن المقبوض لا تؤثر في إبطال الشهادة لأن الثمن مقبوض لا حاجة إلى القضاء به
إنما الحاجة إلى إظهار العقد وقد اتفقا عليه ثم في قوله وجهالة المقبوض إشارة إلى أن الجهالة فيه
قبل القبض تمنع فإنهما لو شهدا على إقرار البائع ولم يسميا الثمن ولم يشهدا بالقبض لا يقبل
لأنه كما لا يصح البيع بدون تسمية الثمن فكذلك لا يظهر بالقضاء بدون تسمية الثمن والجهالة
الجهالة المانعة من التسليم والتسلم مفسدة وهي إنما يكون قبل القبض لا بعد واعلم أن
هذه المسألة بناؤها على رواية الجامع أن الشراء من المشتري إقرار له بالملك للبائع لا على رواية
الزيادات لأن على رواية الجامع لما كان هو الشراء إقرارا بالملك للبائع كان البيع مقصودا بالقضاء
فإذا اختلف الشاهدان فيه امتنع القضاء كما لو أقر له بالملك صريحا وأما على رواية الزيادات
لما لم يكن إقرارا بالملك للبائع لم يكن البيع مقصودا بالقضاء فيكون القضاء إيقاعهما على الإقرار
بالملك له كما بينا فيما تقدم

باب إقرار من المكاتب

كوتب بألف وأقر للمولى
بألف وللأصح بألف في مرضه وقبض المولى كتابته ومات مفلسا عتق لأنه ملك ما في ذمته وإن استحق
بدله كالمشتري بالمستحق وللأصح الثلث لأن الحاجة أقدم الاعتبار حسب صنع المولى
فتساللا أي إذا كان عبد كاتبه المولى بألف ثم أقر المكاتب للمولى بألف درهم عن بدل
الكتابة في صحته وللأصح بألف أخرى في صحته ثم مرض وفي بدله الألف وقبض المولى كتابته
أي قبض المكاتب مولاه بدل الكتابة في مرضه ولا شيء له غير الألف التي أداها إلى المولى
عتق لوجود الشرط وهو أداء الكتابة لأنه ملك ما في ذمته من دين الكتابة بأداء البدل
المكاتبة

وإن كان

وإن كان البدل مستحقا كما لو اشترى عبدا بجارية فاستحقت الجارية بعد ما قبض العبد فإنه عتق وإن استحق
بدله وهذا لأن أداء الألف بجهة بدل الكتابة صحيح من المولى في الحال ثم إذا مات بعد ذلك فهو
من التصرفات التي تقبل النقض والأصل أن المريض إذا تصرف تصرفا يقبل النقض بعد النفاذ
ينقض في الحال وإذا مات استحق بدل الكتابة حق على الحرية فصار مال الكتابة دينا مقدما كما
على الحر لأن الحاجة وهو الدفع إلى المولى في المرض أفسد إيثاره لمولاه عند الموت لأنه يكون
إيثارا لبعض الغرماء على البعض وهو محجور عنه ولم يبطل أصل دين الكتابة حق ما كان للمولى
عليه وهو دين الكتابة والدين الآخر الذي كان له مقدما كما لا يحتمل السقوط لدين الأصح
فإنه من المولديون كلما وجب أن يقسم التركة بينهم على قدر حقوقهم ولو قضاه للإقرار فالكل
للأصح لزوال المزاحم بالعجز إذ المنافي عند العود كهو ابتداء بخلاف ما لو قضاه مما أقرضه في المرض
لأنه أعاد ما أعار فيسلم والمنافاة في استيجار الدين دون استرداد العين وهذا لو باع
منه وسلم بطل الثمن الدين دون العين ولو اشترى يرده بالعيب في الحال دون الأول
أي ولو قبض المكاتب في مرضه مولاه دين الإقرار لا بدل الكتابة ثم مات فالكل الألف
للأصح لأن بعض من عليه الدين في أداء الدين صحيح فإذا وقع عن ذلك الدين
لا عن المكاتبة فإذا مات من غير وفاء عوده إلى الرق بالعجز فزال تحجر مزاحمة المولى للأصح
لأنه مات عن ملك المولى وملك المولى مناف لثبوت دين له عليه والمنافي عند عوده
إلى ملكه كالمنافي ابتداء فكما لا يثبت له دين على عبده ابتداء لا يبقى عليه بعد عوده فتعين
دين الأصح فكانت الألف له بخلاف ما لو قضاه مما أقرضه أي لو كاتب على ألف في صحته وأقرضه
الأجنبي ألفا في صحته ثم مرض المكاتب فأقرضه المولى ألفا في مرضه بمعاينة الشهود فقضى مولاه
ما أقرضه في المرض ثم مات مفلسا فالمولى أحق بها لأن القرض إعارة حكما فهو بالقضاء أعاد ما أعار
فيسلم الألف للمولى ولا يكون للغريم عليه سبيل وهذا لأن المنافاة بين المولى وعبده في أنه
لا يستوجب دينا عليه ولا منافاة في استرداد عين حقه وهذا قلنا أنه لو باع المولى من مكاتبه
بثمن دين في ذمته وسلم المبيع إليه ثم قضاه الثمن في مرضه ثم مات عاجزا وعليه دين الأجنبي
بطل الثمن الدين للمنافاة المذكورة ويسترد الثمن ويدفع إلى الأجنبي ولو باع عبدا منه بعين
مقابضه ويقبل المبيع إليه وهو مرض وسلم العين الثمن إلى مولاه ثم مات لا يسترد الأجنبي
وكذا لو اشترى من مكاتبه شيئا بالثمن الدين أو العين وتقابضا ثم اطلع على عيب في المبيع

المولى
برز

في حال مرض المكاتب يرجع بالعيب الى الثاني وهو ما اذا اشتراه منه بالعين لان حقه بالفسخ يعود الى العين
دون الدين فلا منافاة ولا يقع في الاول وهو ما اذا اشترى منه بالدين لانه بالفسخ يعود الى الدين
في ذمته والحرف ما بينا من ان المنافاة في استيجاب الدين لا في استرداد العين م ولا يلغى النقصان
لانه ابطال ايضا كما في الاكراه روالسيف المحلى و فيما يعترض الخلاص الملغى نقصان الجانب الاصل
المقابلة اذ هما كالواحد فاشبه الفسد س قوله ولا يلغى النقصان جواب سوال وهو ان يقال
وجب ان يلغو بعينه من جهة الدين احتياطا للعتق كما لو عمم الاداء ولم يعين شيئا منهما فانه يحمل
على المكاتبة فاجاب وقال المطلق يحمل على المعين للتصحيح اما لا يلغى النقصان لانه ابطال ايضا
اذ النقصان معنى مقصود فلا يجوز ابطال او للتصحيح او وهذا كما في الاكراه فانه لو باع كر شعير
وكر حنطة بكر شعير وكر حنطة جاز البيع عندنا وجعل كل جنس بخلاف جنسه فاللفظ وان كان
مطلقا لكنا نحمله على نقصان الجنس بمقابلة خلاف الجنس احتيالا للصحة وكذا اذا باع سيفا
محلى بمائة درهم وحليته خمسون ودفع من الثمن خمسين وافترقا جاز البيع وكان المعوض
من حصة الفضة والدفع وان كان مطلقا لكنا نحمله على النقصان احتيالا للصحة اذ لولا
ذلك يكون الافتراق في الصرف بلا قبض اما اذا عينا ان يكون الجنس في الاكراه
بمقابلة الجنس وفي السيف بمقابلة خلاف الجنس يحمل لا يبطل بتعيينهما وان لزم فساد
العقد قوله وفيما يعترض الخلاص جواب سوال وهو ان يقال لو دفع الخمسين في مسئلة السيف
المحلى وعين ان يكون بازاء السيف ثم افترقا والحلية لا تتخلص منه الا بضرر فانه يصح كما اذا
ابهم فاجاب بان الملغى ثمه نقصان الجانب لا اصل المقابلة يعني اذا كان المبيع شيئا واحدا او عين
العاقد في دفع العوض نقصان جانبي يلغو تعيينه وهنا كذلك لان الحلية والسيف بمنزلة شيء واحد
ح وعند الا يجوز افراده بالبيع كالجذع في السقف فيكون الغاء نقصان السيف الغاء نقصان
نقص جانب المبيع الواحد لا الغاء اصل المقابلة في حق السيف لان الحلية والسيف كشيء
واحد فيكون اعتبار المقابلة في حق الحلية اعتبارا لها في حق السيف من جهة بخلاف الالغاء
في مسئلة الاكراه فانه يكون الغاء لاصل المقابلة في حق ما عينه لان الحنطة والشعير ليسا كشيء
واحد فاشبه الغاء النقصان فيه تقييد المطلق كما اذا اطلق الدفع فيقيد بالحلية احتيالا
للصحة من حيث ان المطلق قد يقيد بدلالة الحال ولا يعد ابطالا لان المطلق موجود
في المقيد فلا يكون التقييد ابطالا لاصل المقابلة في حق المطلق فكذا الغاء الجانب ثمة

فان

فان فيه احتمال الصحة ولا يعد ابطالا لما قلنا م ولكنه لو قد مات عن الفين او عن يستسعى بدين بالاصغر
وان اقر للمولى في الصحة او بوديعة قايمة لانه اقوى لقران المنافي للاداء وعرضية السقوط والترجيح بالادوات
اولى منه بالحال ولانه يتسلط ثم بالكتابة لان في البداية بالدين ابطاله بالعجز س اي لو مات مكاتب
واقر للمولى بالف وللاجنبي بالف ولم يوديا الى المولى او الى الاجنبي ومات عن الفين او عمن
لا يستسعى في كتابته يبدأ بدين الاجنبي وان كان اقر للمولى في الصحة وللاجنبي في المرض او اقر
لهما في المرض الا انه اقر للمولى بوديعة قايمة بان قال هذه الالف التي عندي وديعة للمولى
وانما قال يبدأ بدين الاجنبي لان دينه اقوى وان كان في المرض من دين المولى في الصحة
ومن الوديعة التي اقر بها في المرض لمقارنة المنافي للاداء لدين المولى والوديعة اما في الدين
فلان المكاتب عبده والمولى لا يستوجب دينا على عبده واما في الوديعة فلما ذكر الامام شمس الائمة
رحمه الله ان المولى معه في حقه كالوارث مع المورث فكما ان اقرار المورث للوارث بوديعة في يده
لا يصح فكذلك اقرار العبد لمولاه ولعرضية سقوط حق المولى اما في الدين فلاحتمال ان يعجز المكاتب
ويرد الى الرق فيسقط دينه ولهذا قلنا لو كفل ببدل الكتابة او بدين المولى على عبده لا يصح
لانه ليس بلازم فانه يحتمل السقوط فلو صحت الكفالة لزم الكفيل فكان الثابت في ذمة الكفيل
فوق الثابت في ذمة الاصيل كذا ذكر الشيخ ابو الفضل الكرماني رحمه الله واما في الوديعة فكذلك لانه
ان رد الى الرق يبطل اقراره بالوديعة لمولاه في المرض لانه بمنزلة الوارث له ودين الاجنبي
لم يجب مع المنافي ولا يسقط بحال فكان اول فيبدأ به ثم ورد على هذا ان دين المولى
دين الصحة ودين الاجنبي دين المرض والابتداء بدين الصحة اول فاجاب عنه بقوله دين
الصحة ودين الاجنبي دين المرض من الاحوال والترجيح بالذات اول من الترجيح بالحال
ولان دين الاجنبي ثبت بتسلط المولى لانه سلط عبده على التزام الدين حيث كاتبه
فكان في ترجيح دين الاجنبي ابطال حقه بتسلط من جهته فيجوز بخلاف ما اذا كان دين الصحة لغير
المولى فانه يقدم بالكتابة عطف على قوله بالاجنبي اي ثم يبدأ بعد اداء دين الاجنبي باداء
بدل الكتابة ولم يبدأ بالدين الذي اقر به للمولى لان في البداية بالدين ابطال الاداء
بالعجز لانه لو اخذ المولى الالف بالدين لظهر انه مات عاجزا فتبين انه مات عبدا والمولى
لا يستوجب دينا على عبده وكذا يوفي الوديعة التي اقر بها له عن بدل الكتابة لان في تقديمها
ابطالها بالعجز لانه ظهر انه مات عبدا واقرار العبد بالوديعة لمولاه لا يصح ثم هذا حكم ما اذا لم يمت

اواقر

المرض رر

والابتداء من دين الصحة رر

والترجيح بالذات يعني ان دين الاجنبي لم يجامع المنافي ولم يحتمل السقوط لذاته ودين المولى مع

من يسعى فان لم تترك اثنين لكنه مات عن الف وولد مولود في كتابته فان الاصح انه احق بهذا الالف
لما ذكرنا ان دينه اقوى ويتبع المولى الولد حتى يسعى في مكاتبة ابيه ودينه لانه نازل منزلته والاصح
منها ان تعلق الجناية بالكتابة لازم لان في البداية بالدين ابطاله بالعجز لان المكاتب اذا مات
عن ولد يسعى في كتابته ولم تترك مالا حصل كانه مات عن وفاء ولا يعتبر عا فيها م والعوض
اجازة لكن من وجه فالشك هنا في الثبوت وثمة في النقض اذ الاداء بعد سر حوله
سوال وسواء قبض المولى في الصحة وهو حادثة فيشترط ان يكون المولى احق به بعد موته
كما اذا دفعه اليه المكاتب في مرضه ثم مات وهي المسألة الاولى التي ذكرها بقوله بخلاف
ما لو قبضها. مما اقرضه في المرض فاجاز وقال ان العوض اجازة لكن من وجه يعني
انه معاوضة حقيقة واجازة حكما ففيه وقع الشك في ثبوت حق المولى لانا لو اعتبرناه
معاوضة لم يثبت حقه ولو اعتبرناه اجازة ثبت فلا يثبت بالشك وثمه اي في المسألة الاولى
الشك وقع في النقض لان اجازة اليه وقع صحيحا فلو اعتبرنا المعاوضة انتقض الاداء
ولو اعتبرنا العادية لم ينتقض فلا ينقض بالشك وهذا لان الاداء ههنا بعدما اي بعد
موت المكاتب وثمه اداه قبل موته سيف م ولو كان مكان الاصح ابن فيها للمولى
لان في البداية بدين الابن ابطاله لانه يموت عاجزا فيتبين انه اقر للوارث ولو ترك
اقل من الدين يبدأ بالابن لانه لا يبقى بعده ما يفي بالكتابة فالوارث المولى
وهذا لم يصح اقراره بالاستيفاء منه سر اي لو كان للمكاتب على الف ابان ثم ان
مرض المكاتب واقر لاحدهما بدين الف درهم وللمولى ايضا بالف درهم ثم مات عن
الفين فهما اي الالفان للمولى الف بالكتابة والف بالدين وكان ينبغي ان يبدأ بدين الابن
لانه اقوى الا انه لم يبدأ به لان في البداية بدين الابن ابطال دين الابن وذلك
لانه لو بدئ به بقي الف درهم فكان صرفها الى المولى بجهة الكتابة اولى لما عرف واذا صرف
اليه بجهة الكتابة حكم بعتقه فتبين انه مات حرا وان الابن وارثه وانه اقر لوارثه
في مرض موته فكان في الصرف اليه ابتداء ابطاله انتهاء واذا صرف الالف الى الكتابة
وعتق تبين انه اقر بالالف للمولى وهو ليس بوارث وبالالف لابن وهو وارث فيصح
اقراره للمولى وان ترك اقل من الالفين يبدأ بالدين المقر به للابن وكان
ما بقي للمولى لانه لا يبقى بعد الالف ما يفي ببدل الكتابة فيموت لا عن وفاء فلا يعتق فلا يتبين

ان

ان الابن وارثه فلا يبطل اقراره فالوارث المولى اي لما مات عبدا نزل المولى منزلة الوارث حيث
لانه يخلفه في اكسابه كما يخلف الوارث المورث وهذا اي والاصل ان المولى بمنزلة الوارث حتى
قلنا اذا كان للمكاتب على مولاه دين في الصحة فاقر في مرضه انه استوفى ماله على مولاه
وعليه دين في الصحة او في المرض لا يصح اقراره بالاستيفاء كما لا يصح اقرار المريض باستيفاء الدين
من وارثه والله اعلم لـ التسهيل قال هذا لفلان
ثم اقام على الشراء ولم يوقتا تقبل احالة الى الاقرب حتى لم يتبع الولد لامكان التوفيق
بخلاف الملك المطلق لامتناع تكرره سر اي لو قال في يده عند القاضي هذا العبد لفلان
ثم مكث شهرا ثم اقام بينة انه اشتراه منه بكذا ولم يوقتا وقت الشراء قبلت لانه يحتمل ان الشراء
قبل الاقرار والشراء بعده فحمل على انه اشتراه بعد الاقرار لان الشراء حادث فيحال به
الى اقرب الاوقات وهو ما بعد الاقرار وبهذا لا يستحق المدعي الزوائد الحادثة
قبل الاقرار حتى لو كان مبيعا وولد لا يتبعه في الملك وانما قلنا لامكان التوفيق
بان يكون شراؤه بعد اقراره كما ذكرنا بخلاف الملك المطلق فانه لو قال هو لفلان ثم
ثم اقام بينة انه له لا يقبل للتناقض وعدم امكان التوفيق لان الملك المطلق لا يتكرر
بل انما يتكرر الملك بسبب فيكون اثباتا للملك من الاصل ولهذا يستحق الزوائد والملك
المطلق فلا يمكن التوفيق بحدوث ملكه بعد الاقرار م وان وقتا وقتا قبل الاقرار لا يقبل
للتناقض الا ان يصل الدعوى بالاقرار تجوزا به عن الماضي كلام مغير فشرط الوصل كما في الشرط
سر اي اذا قال هو لفلان ثم اقام بينة انه اشتراه منه ووقت المدعي والشهود للشراء
منه وقتا قبل الاقرار لا يقبل للتناقض لانه اذا اقر انه لفلان فقد اقر انه لم يشتره منه فاذا ادعى
الشراء صار متناقضا الا ان يصل دعواه الشراء باقراره انه له بان قال هذا العبد لفلان
اشتريته منه امس واقام بينة على ذلك فانها تقبل استحسانا والقياس ان لا يقبل للتناقض
وجه الاستحسان ما ذكر بقوله تجوزا به اي تجوزا بقوله هذا العبد لفلان عن الماضي
يعني ان قوله هذا العبد لفلان يقتضي قيام الملك للحال الا ان الشيء قد يسمى باسم ما يؤول اليه
عن الماضي اي يعتبر في الحال ما كان ثابتا في الماضي بطريق المجاز كالقاضي يسمى بعد العزل
قاضيا وانما يحمل على المجاز على هذا الوجه بدلالة قوله اشتريته وكان هذا القول بيانا مغيرا
فشرط كونه موصولا كما شرط في الشرط ونحوه لان بيان التغيير لا يصح الا موصولا م ولو قال

من هذا الوجه

كان لفلان تقبل من الكل لان قيامه للحال ليس باللفظ فلا يعارضه واعتبر بينة القضاء الآن
لا يزيد لا حق لي فيه فلا تقبل ما لم يوقتوا وقتا بعد الاقرار لان عدم الحق يناقض ثبوته وملك البائع
يؤكد الشراء منه فاشكل معنا من زوال المناقض وثمة من ثبوتهما ولكن لو قال لا حق لي قبل فلان
ثم ادعى دينا او غصبا صح اي لو قال هذا العبد كان لفلان ثم اقام بينة انه اشتراه منه يقبل الفصل
من الكل اي في كل ما ذكرنا اي سواء وقت الشهود او لم يوقتوا او وقتوا وقتا بعد الاقرار او قبله وبعده
لان قيام الملك للمقر له في الحال ليس باللفظ لان قوله كان له ليس بصريح بقيامه للحال والحاصل
كانا باستصحاب الحال اذا لم يعلم الازيل لحاله وقد قام حين اتى بالبينة على ما ادعى واعتبر ذلك
بينة القضاء فانه لو قال كان له علي الف درهم ثم قال كنت قضيتها اياه قبل ان اقر بها وجاء
بالبينة قبلت بينته لما ذكرنا الا ان يزيد على قوله هذا العبد لفلان وعلى قوله كان هذا لفلان
قوله لا حق لي فيه ثم اقام بينة على الشراء فانه حينئذ لا يقبل بينته ما لم يوقتوا وقتا بعد اقراره لانه
اقر انه لا حق له فيه وعدم الحق يناقض ثبوت الحق وثمة اي فيما اذا لم يزد لا حق لي فيه وقال
هذا العبد لفلان او قال كان لفلان ملك البائع الذي اقر به لولا الشراء الذي يدعيه منه لان
الشراء انما يتحقق من المالك فصح التناقض هنا لمجرد دعواه الحق ثم قوله اشتريته منه يحتمل
ان يكون دعوى الشراء قبل الاقرار وان يكون بعده فلا يزول المناقض بالشك وثمة بالشك
في ثبوت المناقضة لان بمجرد دعواه الشراء منه ليس بمناقض لقوله كان له ثم احتمل ان يكون
الشراء قبل الوقت الذي اقر بالملك له فيكون مناقضا وان يكون بعده فلا يكون
مناقضا فلا يثبت المناقض بالشك قوله ولكن اي وكذا لو قال لا حق لي قبل فلان
ثم ادعى صك حق على فلان دينا او غصبا لا يقبل بينته ما لم يوقتوا وقتا بعد الاقرار لان عدم
الحق يناقض ثبوته ولو قال جميع ما في يدي لفلان ثم ادعى حدوث الملك في عين فالقول
له لانه منكر والحال لا تحكم للاستحقاق وفي الابراء القول لمن يحكم الحدوث لان الابراء
والمناقضة لا تزال بالشك فلا فرق اي لو قال جميع ما في يدي من قليل او كثير من عبد
او عين لفلان صح اقراره ولو لانه عام وليس بمجهول ثم اختلفا في عبد وبيده فقال
المقر له كان في يدك يوم اقررت فهو لي وقال المقر لا انما ملكته بعد اقراري فالقول للمقر الا
ان يقيم المقر له بينة انه كان في يده يوم اقر لان المقر له يدعي الملك عليه وهو منكر ولا يقال انه
في يده في الحال فيحكم بكونه في يده عند الاقرار تحكيما للحال كما في مسألة الطاحونة لان
الحال

الحال يحكم للدفع لا للاستحقاق فالقول هنا للمنكر بدعوى الحدوث وفي مسألة الابراء القول لمن ينكر الحدوث
فانه لو قال لا حق لي قبل فلان من حقوق او دين ثم اقام بينة على دين الف او على انه غصبه العبد الذي
في يده وادعى حدوث الدين او الغصب بعد الابراء وقال المقر له انكر حدوثه فالقول قول المقر له
لانه ينكر حدوث الغصب وفي الحقيقة لا فرق بينهما لان اليد ثابتة للمقر على العبد في الحال [illegible]
ووقع الشك في زواله فلا يزول بالشك وكذا المناقض في مسألة الابراء ثابت في الحال بمجرد
دعوى الدين او الغصب لان عدم الحق يناقض ثبوته فلا يزول المناقض بالشك فلا فرق
بين المسألتين في انا لم نبطل المتيقن بالشك فيهما واعلم انه ذكر في بعض روايات الاقرار
ولو قال ما في حانوتي لفلان ثم اختلف المقر مع المقر له في شيء في الحانوت فادعاه المقر وقال
وضعته في الحانوت بعد الاقرار وقال المقر له بل كان فيه وقت الاقرار فيصدق المقر وهو
يوافق ما ذكرنا من قوله لو قال جميع ما في يدي الى اخره وذكر في بعض روايات الاقرار القول قول
المقر له وهو يخالف ما ذكرنا وتاويل ذلك انه اذا ادعى ادخاله في الحانوت عقيب الاقرار ولا يمكن
ان يتصور ادخاله في الحانوت في ذلك الزمان وفي مثل هذا الكتاب في مسائل الصلح لا يعمل
قوله ذلك الا امام قاضي خان رحمه الله ولو شهدا بالعتق فردت فوكل احدهما وباع للآمر جاز
وعتق لمالك ويوقف الولاء لانكارهما وبين المشتري حلافا الا ان يوصف بعد انه اصله [illegible]
من النقض للآمر لزعم الوكيل عدم الوجوب وثمة الوكيل لعدم السقوط اي لو شهد
شاهدان على رجل بعتق عبده فردت شهادتهما للتهمة ثم وكل المولى احدهما ببيعه فباعه
جاز البيع وعتق العبد على مشتريه لمالكه وباقرار المعتق بالرق من قوله الآن زعمه معتبر
في حقه وهو مردود في حق غيره لم يعتبر فكان قوله لمالكه تعليل لجواز البيع ولعتق العبد على المشتري
اما الاول فلان زعمه لما كان مردودا في حق غيره لم يعتبر زعمه الشاهد بان في حق المولى فيبقى
العبد على ملكه فصح توكيله ببيعه وقام الوكيل مقامه في البيع واما الثاني فلان زعمه لما كان
معتبرا في حقه ومن زعم المشتري ان ما اشتراه حر فعتق عليه بزعمه ويوقف الولاء لانه اقر
بالولاء للموكل وهو منكر والمقر ايضا ينكر ان يكون الولاء له فيوقف وبين المشتري من الثمن
[illegible] وبعض البائع الثمن للآمر وعلى الوكيل [illegible] الآمر المشتري ولا يضمن
الوكيل للموكل ويكون الثمن على المشتري للموكل اعطاء [illegible] الوكيل فان الوكيل بالبيع اذا ابرأ
المشتري من الثمن جاز ما يبيع الابراء ويضمن للموكل [illegible] الان فلانه قبض الثمن

وبهلاك المبيع عند الآمر لان الوكيل يزعم عدم ولاية الاستيفاء لانه يزعم عدم وجوب الثمن على المشتري
فيكون القبض للآمر كما اذا كان صبيا او عبدا محجورا ثم ان في مسئلة الابراء يعتبر القبض للوكيل لعدم
سقوط الثمن في زعمه لانه يزعم انه لم يصح فصحت ولاية القبض له م وكذا لو باع لثالث وصدق
قبل النقد وهذا في الدين لان المطالبة حق ومن الركن دون العين والمنقود ملك الآمر فانه ملك الآمر
فصلا ويضمن الوكيل لاتلاف المال فقط على الآمر والمنقود على المشتري بخلاف الكلام الا بالابراء
الابراء س اي كذا لو باعه هذا الوكيل الذي شهد بعتقه لاجنبي وصدقه المشتري في عتق العبد
قبل ان ينقد الثمن يسقط الثمن ويضمن عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله لما ذكرنا ومثله
اي ما ذكرنا من سقوط الثمن وضمان الوكيل انما يكون اذا كان الثمن دينا في ذمة المشتري وقت
تصديقه بان يكون دراهم او دنانير او مكيلا او موزونا لا بعينه وذلك لان مطالبة الدين حق
الوكيل حتى يتوجه عليه على وجه لا يملك احد عزله عنه وليس لاحد ان يطالب الا باذنه ومن
اي المطالبة ركن في الابراء لانه اسقاط حق القبض والقبض خالص حقه فصح اسقاطه وليس هذا
في العين لانه لا حق للوكيل في عين مال الموكل فلو باعه الوكيل بعين مثل عرض او مكيل بعينه فتقابضا
او بدين ولكن نقد الثمن ثم صدقه المشتري عتق باقراره ولا يبطل حق الموكل عن العين الثمن
ولا يسترد المشتري الثمن المنقود لان اقراره يلاقي ملك الآمر بالابطال فصلا وانه لا يصح لذلك ومثله
لان الاسقاط اصل في الابراء ومعنى التمليك تبع ولهذا يصح بدون القبول وان كان
يرتد فالابراء يلاقي حق الموكل بالابطال لكن لا قصدا فلهذا قيد بقوله قصدا لانه صار ابطال
حق الموكل ضمنا بالابراء ثم الوكيل يضمن في المسئلة الاولى الدين الذي سقط عن المشتري
للآمر لانه اتلف الدين الساقط على الآمر ويضمن المنقود في المسئلة الثانية للمشتري لانه اخذه
عليه بغير حق في زعمه وهذا بخلاف ما اذا باعه من الاجنبي وكذبه الاجنبي في عتق العبد
فانه يأخذ الثمن منه ويدفعه الى الآمر لانه وان ابرأه لكن ارتد ابراؤه بالتكذيب من المشتري
م كذا لو ملك الفرع المردود والاصل الجاحد معا لشهادة الوكيل بالعتق ويسعى حسب ما عرف
ثم بخلاف ما لو ملك احدهما والفرع ثم الاصل لفقد الزعم حاكيا ومحكيا بخلاف العكس لانه
عتق البائع لا يسعى م س اي لو شهد فرع بعتق عبد ولم يحكم به حتى كذبه الاصول وبطلت
شهادتهم ثم ملك فرع وفرد من هؤلاء الفروع واصل جاحد من هؤلاء الاصول معا فلا يعتق
لان هذا الفرع اقر انه عتق على هذا الاصل غير ملك فصار كاحد الشريكين اذا شهد على

على صاحبه

على صاحبه بالاعتاق ويسعى العبد لهما حسب ما عرف ثم الشهادة على العتق من الشريك عند ابي حنيفة رحمه الله لا يسعى في جميع
قيمته ليعتق كما في [illegible] وهو بمنزلة المكاتب وعندهما ان كان الاصل معسرا يسعى للفرع وان كان
موسرا لا وهذا بخلاف ما اذا ملكه الاصل فقط او ملكه الفرع فقط فانه لا يعتق وبخلاف ما اذا ملكه
الفرع ثم ملكه الاصل فانه لا يعتق لفقد زعم العتق من المالك حال كونه حاكيا اي اذا كان المالك
هو الفرع لانه يحكي اخبار الغير بعتقه ولا يقر بعتقه ولا محكيا عنه اي حال كون المالك محكيا عنه
اي اذا كان المالك هو الاصل لانه ما اقر بعتقه بل حكى غيره عنه وانه انكر الشهادة وهذا بخلاف
العكس وهو ما اذا ملكه الاصل ثم ملكه الفرع فانه يعتق على الفرع لانه اقر بالعتق على بائعه والمشتري
اذا اقر بالعتق على بائعه يعتق باقراره عليه ويحتمل لا يسعى العبد لواحد منهما اما للاصل فلانكاره العتق
بطلان الشهادة

واما للفرع فلانه يزعم انه اشترى حرا م باب

اخذ الدية ثم جاء المشهود بقتله حيا ضمن الولي للقبض ظلما ولا يرجع بسلامته بدله او ان [illegible]
للالجاء بحكم المكره ويرجع بما اخذ الولي لملكه ذلك س اي لو شهد رجلان على رجل انه قتل
[illegible] خطأ وقضى القاضي بالدية على العاقلة في ثلث سنين وقبضها الولي منهم ثم جاء المشهود
بقتله حيا فالعاقلة بالخيار ان شاؤوا ضمنوا الولي لانه قبض ما قبض منهم ظلما لانه ليس له حق القبض
ثم الولي لا يرجع بما ضمن للعاقلة على الشهود لانه ملك له بدل المضمون وهو ما قبض منهم لان
وان شاؤوا ضمنوا الشهود لانهم الجأوا القاضي على القضاء والقاضي الجأ العاقلة الى المقضي به عن ملك
المقضي عليهم وانه اتلاف حكما فصار القاضي الآلة فيضاف الحكم الى الشهود فصار كانهم اكرهوا
رجلا على ان يكره آخر على اتلاف مال [illegible] فانه يضمنها [illegible] ثم الشهود يرجع بما اخذ
العاقلة منهم من الضمان على الولي لانه ملك المضمون وهو ما قبض الولي باداء الضمان فظهر ان
الولي اخذ ملكه فيرجع عليه قوله لملكه ذلك اي لكان الشهود ما اخذ الولي م وكذا لو اقتص
لكن لا يرجع عنده اذ ليس [illegible] للدم مال [illegible] بخلاف الدية وهذا في عتق بعض ان [illegible]
[illegible] بقوله س اي لو شهدا بالقتل عمدا فاقتص الولي القاتل ثم جاء المشهود
بقتله حيا فورثة المقتول بالخيار ان شاؤوا ضمنوا القاتل الدية وان شاؤوا ضمنوا الشهود
ولا قصاص على واحد منهما لان الولي مباشر بالقصاص وكان القصاص في حقه شبهة والشهود متسبب
والقصاص جزاء المباشرة فلا فرق فيما ذكرنا بين الخطأ والعمد لكن الفرق في رجوع الشهود
على الولي بما ضمن فعن الاول يرجع وعند الثاني لا يرجع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يرجع لانه [illegible]

فان تعذر الرجوع لجاية ملك المضمون وجب ملك بدله كغاصب المدبر اذا ضمن يرجع على الغاصب الثاني
اذ ملك المدبر عنده لان ضمير لعدم ان الشهود عند اداء الضمان لا يملك المضمون اذ ليس للام مالية
تملك وهذا قلنا انه لو قتل عبد انسان خطاء وادى الدية لا يملك العبد حتى يكون الكفن على القاتل
فلم يكن الولي متلف ما هو مملوك للشاهد فلا يرجع الشاهد عليه بشيء بخلاف المدبر فانه مال متقوم الا انه
منع الانتقال لحق العتق وهذا قلنا اذا شهد الشهود على رجل باعتاق المدبر ثم رجعوا او اكره رجل على
يضمن الشاهد والمكره قيمة المدبر ولو شهدوا على الولي بالعفو عن جناية الام ثم رجعوا او اكره رجل عليه
لا يضمن الشهود والمكره فوضح الفرق ولو شهد على الاقرار والشهادة ضمن الولي الماق دون
الشاهد لانه لم يظهر كذبه اذ لا تنافي بخلاف الاول وهذا لو ثبت الابراء ضمن شاهد الدين
دون الاقراض ولو قال ان كان له علي حنث في الاول دون الثاني فصار كما لو وجد المشهود
بنكاحها اما واتى الشاهد عبدا او مجلودا في قذف اي ولو شهد ان الشاهد في الخطاء والعمد على
اقرار القاتل واهله لحاجهما او شهدا على شهادة شاهد آخر على رجل انه قتل فلانا ضمن لم يول
الماق انه اخذ الدية او استوفى القصاص ظلما بغير حق ولا يضمن الشاهد لانه لم يظهر كذبه اذ لا تنافي
بين حيوته والاقرار بقتله ولا بين حيوته والاخبار عن شهادة الغير بقتله اذ ليس من ضرورة
حيوته عدم الاقرار بقتله او عدم الاخبار عن الشهادة بقتله بخلاف الاول وهو ما اذا شهدا بالقتل
للتنافي بين ثبوت القتل وحيوة المشهود عليه قوله وهذا اي ولاجل ان الشاهد اذا لم يظهر كذبه
لعدم التنافي لا يضمن واذا ظهر كذبه لوجود التنافي يضمن قلنا لو ثبت الابراء عن الدين ضمن
شاهد الدين دون شاهد الاقراض فانه لو ثبت الابراء لا يضمن يعني لو شهدا على رجل
ان لفلان عليه الف درهم فقضى بها ثم اقام المدعى عليه بينة على البراءة قبل شهادتهما بيوم فللمدعى عليه
تضمين الشاهدين لانهما شهدا بقيام الحق للحال ومن ضرورة البراءة قبله ان لا يكون عليه دين
وقت الشهادة فصار كحيوة المشهود بقتله حيا ولو شهدا على رجل ان فلانا اقرضه الف درهم
عام اول وقضى بها ودفع الالف ثم اقام المقضي عليه بينة انه ابرأه المدعي قبل شهادتهما بيوم
من كل قليل وكثير فانه يقضي بالبراءة ويرجع المدعى عليه بالمال على المدعي ولا ضمان على الشاهدين
لانه لم يظهر كذبهما لعدم التنافي لانهما شهدا على الاقراض ومن الجائز ان الاقراض كان
ثم ابرأه فهو كالشهادة على الاقرار بالقتل وقوله ولو قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء
فشهد شاهدان ان لفلان عليه الف درهم يجب المال ويحنث لوقوع الطلاق لان شرط الحنث

قد وجد

قد وجد وهو وجوب المال عليه في الحال ولو شهدا ان فلانا اقرضه العاقل اليمين فقضى بها لم يحنث
في يمينه ولا تطلق امرأته لان شرط الحنث قيام الدين في الحال وبالبينة يثبت الاقراض لا قيامه في الحال
ثم بقاء الدين بالاستصحاب فلا يحكم بسقوط الدين بالشك وكذا لا يحكم بثبوت الطلاق بالشك
قوله فصار اي فصار مجيء المشهود بقتله حيا فيما اذا شهد الشاهد على الاقرار او على الشهادة
كما لو وجد المشهود بنكاحها اما يعني لو شهدا على رجل انه تزوج امرأة على الف درهم وهو ينكر
والمرأة تدعي فقضى القاضي بالنكاح ودفع المهر اليها ولم يدخل بها حتى علم ان الزوج انهما من
الرضاعة يبطل النكاح ويرد المهر ولا ضمان على الشاهدين لانه لم يظهر كذبهما لانهما شهدا بالعقد
ومن الجائز انه كان الا ان العاقدين اخطأ او تعمدا بالامومة وكذا اذا ظهر الشاهد عبدا او محدودا
في القذف لا ضمان عليه لانه لم يظهر كذبه الا ان القاضي هو الذي قصر في البحث واخطأ في قضائه
وكذا لو كذب الاصل الفرع لانه كعكسه على الغير او كذب نفسه خلافا لمحمد رحمه الله لان القضاء بشهادة
الفرع اذ هي المقارنة في مجلسه ولا الجائز للخبر في الطرفين ولو رجعا ضمن الفرع وعند محمد وكذا الاصل
لانه سبب لبقاء الخبر خلاف الكل ولهذا هم موجبون الشاهد والمجحود اي وكذا لا ضمان
شاهد الفرع بعد مجيء المشهود بقتله حيا اذا كذبه شاهد الاصل في الاشهاد لان تكذيبه اياه
انكار للضمان على نفسه ولو جعلناه سببا للضمان على الفرع يكون انكاره موجبا على الغير والانه لا يصح
لذلك كعكسه اي كما اذا كذب الفرع الاصل كان شهود الفرع اذا قالوا كذب شهود الاصل لا تثبت
الى ذلك لان قولهم لا يصلح للالزام على الغير ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم
انما شهدوا على الغير او كذب نفسه اي كذب الاصل نفسه بان قال شهود الاصل كنا كاذبين
في ذلك فلا ضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يجب الضمان على الاصل ولا على الفرع خلافا
لمحمد رحمه الله فانه عنده يجب الضمان على الاصل لان القضاء عنده بشهادة الاصيل لا الفرع
لانه حامل للفرع على الاداء حتى لو امتنع عن الاداء يأثم فكان كالمكره من جهة كالقاضي من جهة الشهود
لهما ان القضاء بشهادة الفرع دون الاصل لان الشهادة الموجبة للقضاء هي الشهادة في مجلس
القضاء وهذا الشهادة الصادرة في مجلسه هي شهادة الفرع دون الاصل الا كانت مجلس الحجة
في حق القضاء ولا الجائز للفرع من قبل الاصل لان للفرع خيرة في الطرفين يعني انه مختار
في الابتداء في التحمل وكذا في الانتهاء في الاداء فانه قبل الاصل في راجع الى انه هل
يسع للفرعين ان يمتنعا عن الاداء بعد التحمل ام لا في قولها يسع لانهما لا يوقنان وجوب الحق

على المعفو وعنده لا يتبع كشهود الاصل ولو رجعا اى ولو رجع الاصل والفرع جميعا ضمن الفرع عندهما
كاقرر وعند محمد رحمه الله تعالى خير المشهود عليه ان شا ضمن الاصل وان شا ضمن الفرع كالغاصب مع
غاصب الغاصب وهذا لان القضاء وقع بشهادة الفرع من حيث ان القاضى عاين شهادة الفرع
ووقع بشهادة الاصول من حيث ان الفرع نايبون عنهم فيخير فى تضمين اى الفريقين شا ثم ورد
على قول محمد رحمه الله ان الاصل لما كان عنده كالمكره ينبغى ان يجب عليه القصاص كما يجب على المكره على
القتل فاجاب وقال لا قصاص عليه لانه مسبب يعنى ان القصاص جزاء مباشرة القتل العمد
والاصل مسبب لان بعد تحقق الشهادة يبقى الخيرة للولى فى استيفاء القتل بخلاف المكره على القتل
فانه مباشر لا مسبب لانه لا خيرة فى المكره على القتل فاشتغل فعله اليه وصار هو كالآلة وكذا اى
ولاجل ان المكره مباشر والشاهد مسبب قلنا حرم عن ميراث المقتول هو ان اى المكره دون الشاهد
فانه لو شهد على ابيه بالزنا وهو محصن فقتل لا يحرم عن ارثه لانه مسبب لان الحرمان عن الارث
بالقتل مباشرة لا انما يكون اذا كان القتل بحيث يتعلق به جزاء ودون المجبور اى الذى صار مضطرا
الى قتل مورثه فانه لو قتل مورثه دفعا للقتل عن نفسه لا يحرم عن ارثه لان الحرمان عن الارث بالقتل
مباشرة انما يكون اذا كان القتل بحيث يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة ومثله ليس
كذلك وانما اختار لفظ المجبور ليتناول المضطر والمكره م لا يلزم شهود الرجم لان القضاء
شبهة فيما يثبت وهو القتل دون القذف س اى لا يلزم على قولنا ولا قصاص لبقاء الشبهة
اى الشهود اذا شهدوا على محصن بالزنا فقضى القاضى بالرجم فرجم ثم رجعوا فانهم يحدون
حد القذف وكان ينبغى ان لا يجب عليهم حد القذف لان قضاء القاضى باعتباره لما صار
شبهة فى حق القصاص وجب ان يصير شبهة فى حد القذف لان كلا منهما من باب العقوبات
وهى تندرئ بالشبهات لانا نقول ان شهادتهم تضمنت معنيين احدهما القذف بالزنا والآخر
الزام القتل على القاضى وانما لا يظهر كونها قذفا لترجح جانب الصدق ثم شهادتهم
لا يصير قتلا الا بالقضاء فيكون القتل نتيجة القضاء فصار شبهة فى حقهم فيما هو نتيجة له
وهو القتل فسقط عنهم القصاص اما كونها قذفا لا يكون باعتبار القضاء بل لظهور كذبهم
بالرجوع فلا يكون القضاء شبهة فى حقه فلا يسقط به حد القذف م باب
من الدين واشهاده عليه ضمن لشريكه نصيبه لم يجز ويسترد ان ادى لانه مع الكل لنفسه
بخلاف ضمان الاصيل ويدونها قسمة والدين لا يقبلها لعقد التمييز واعتبر بتعين جانب

الصدر بلا قبض ولهذا وقف الامام بالحيل احدهما وافاد النسلم س اى لو كان لرجلين على رجل
الف درهم مشترك بينهما فكفل احدهما لصاحبه حصته فالضمان باطل ولو ادى بحكم هذا الضمان كان
له ان يسترد منه لانه ادى بحكم عقد فاسد فكان مستحق النقض وانما لم يجز لانه لا يخلو اما
ان يصح مع قيام الشركة او بدونها الى لا وجه الى جوازه مع قيام الشركة لان الضمان يكون بعضه
لان كل جزء منه مشترك بينهما فاذا ضمن يبطل فى بعضه لانه ضمان لنفسه ثم ما بقى مشترك ايضا فيبطل
فى بعضه هكذا يزال كذلك حتى يبطل كله ومثله بخلاف ضمان الاجنبى فانه يصح لانه لا يكون لنفسه
ولذا لا وجه الى الثانى وهو ان يصح بدون الشركة لانه انما يكون كذلك اذا كان النصف المضمون
ممتازا عن نصفه فيلزم قسمة المشترك والدين لا يقبل القسمة لان القسمة افراز احد النصفين
على وجه يمتاز عن الآخر ولا يتصور تمييز بعض الانصباء عن البعض فى الدين لان تمام الافراز
بالحيازة وهى لا تتصور فى الاعراض واعتبر ذلك بما اذا كانت صبرة بين اثنين فقال
هذا الجانب لفلان وهذا الجانب لفلان ولم يقبض احدهما جانبا منها فانها لا يصح لعدم
الامتياز والحيازة وكذلك لاجل ان قسمة الدين قبل القبض لا يجوز قال ابو حنيفة رحمه الله
اذا اجل احد الشريكين نصيبه من الدين المشترك او قال السلم بان اسلما الى رجل
فى طعام فصالحه احدهما على راس المال يتوقف على اجازة شريكه لانه لو صح فى نصيبه خاصة
يلزم قسمة الدين قبل القبض م ولو لم يضمن وادى جاز اذ تمام التبرع بالقبض بخلاف الكفالة
وهو غير كالابراء والاحتيال ولا يسار لحال جواز الرجوع فى نقض ما اوجب وعن ميلا
مكتف فى لحادح احد الورثة انه صالح من العين وتحمل نصيبه من الدين س اى لو لم يضمن
احدهما عن صاحبه لكن ادى نصيب الآخر متبرعا جاز الاداء منه لان اداءه لما كان
تبرعا وتمام التبرع بالقبض فحين يتم هذا التبرع يصير المؤدى مقبوضا ويصير عينا فتملك
نصيب شريكه بصيرورته عينا فيبطل فانعدم المانع الذى فى الدين وهو عدم تمييز نصيبه وهذا
بخلاف الكفالة بصاحبه لانها لم تتوقف على القبض والفعل فحق ضمانه لنفسه او قسمة الدين
كما ذكرنا فقوله وهو ممتنع اى القبض الذى يتم به تبرعه تمييز لنصيب صاحبه وكل لان
من ضرورة صحة تبرعه بالاداء قطع شركته عما يؤدى فصار كما اذا ابرء احدهما عن نصيبه او اقار
اى قبل الحوالة بنصيبه على رجل فانه يصير نصيبه متميزا بالابراء والا ضمان قوله ولا يشارك
اى لا يشارك الشريك المتبرع صاحبه فيما ادى لحال ان يرسوا لا يتوقف على الغرم او لم يبق

لانه لو شاركه فيه يلزم منه نقض تبرعه وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود وعن هذا قال
محمد رحمه الله كان ابو حنيفة وابو يوسف واصحابهما رحمهم الله اذا ارادوا ان يتوثقوا من صلح الوارث
الذي صالح مع وارث اخر واخرجه من ميراثه العين والدين جميعا فانهم يكتبون انه صالحه عما ترك
الميت من العين على كذا وعلى كذا بغير من الدين الذي على الناس ولو كان للمتبرع ان يرجع
فيما ادى لم يكن وثيقة استدل بذلك على صحة التبرع منه ولزومه وانه غير قابل للرجوع م
فان اداه القوم شاركه الاخر ما لم يصر للثالث لانه عين الدين حقا وعينه حكما وان كان اجود
او اردى بدليل الصرف والسلم فملكه القابض مقبول لحق الاخر شغلا يزول بحق الاخر
او هو محبوس بالمثل واتباع القوم وما للغير لا س اي فان ادى القوم احد الشريكين نصيبه
من الدين المشترك شاركه الشريك الاخر فيما قبض ان شاء ما لم يصر المؤدى ضمانا للثالث
اما اذا قبض احدهما نصيبه ثم وهبه لرجل اخر وسلمه اليه او قضى به دينا عليه لرجل اخر فلا يكون
لصاحبه المشاركة في المقبوض وانما كان كذلك لان العين الذي قبضه احدهما من القوم
عين الدين حسا لان الدين وصف في الذمة غير قائم بنفسه وهذا عين قائم بنفسه وعين
الدين حكما وهذا يسمى استيفاء لا استبدالا ولو ظفر من له الحق بجنس حقه من الاعيان
يستوفي بغير رضاه ثم المقبوض عين الدين حكما وان كان المقبوض اجود من الدين
او اردى منه بدليل الصرف والسلم فانه لو قبض في الصرف والسلم اجود من الدين او اردى
لجاز ولو لم يكن عينه حقيقة لكان ذلك استبدالا فيهما وانه لا يجوز فملكه القابض بعد اذا كان
القابض المقبوض عين الدين حقا وعينه حكما قلت ان القابض يملك تمام المقبوض
المقبوض مشغولا بحق الشريك اي باعتبار انه عين حقه حكما كان ينبغي ان يكون مشتركا
بينهما وباعتبار انه عين حقه ينبغي ان يكون تمامه للقابض ولا يكون لشريكه حق فيه
فقطعنا شركة صاحبه عن عين المقبوض واثبتنا حق الشركة فيه عملا بالشبهين ثم شغله
بحق الشريك الاخر شغل يزول برعاية حق الثالث اذا تعلق بالمقبوض حق الثالث
يعني اذا تعلق بالمقبوض حق الثالث ينقطع حق شركته عن المقبوض لا حق الشريك
يفوت الى بدل لانه يضمن القابض مثل نصفه او يتبع القوم بحقه في اصل الدين فيكون فوات حقه
مجبورا بالمثل او باتباع القوم وما للثالث من الحق لا يكون مجبورا م واعتبر بيع الجاني وتركه
فيها دين ومقبوض بقران لا دين بخلاف الشفعة لانها لا تعدو العين س اي واعتبر تركه

فيها

الغائب

ذلك بيع الولد المولى العبد كان لاحقه الملك وللمجني عليه حق الملك فصح بيعه من الثالث ثم لا يبطل حق المشترى
بحق المجني عليه لان حقه مجبور بالضمان على الوارث قوله ومقبوض اي واعتبر بيع مقبوض بقران لا دين بعقد
لو ادعى على رجل دينا وقبضه ثم اقر ان لا دين له على المدعى عليه كان للمدعى عليه ان يأخذ منه عين المقبوض
فان كان القابض باعه او وهبه من اخر لا ينقض تصرفه ويضمن مثلها لانه اخذ المقبوض عوضا عما ادعى
في ذمته فاذا اقر ان لا دين عليه ظهر ان بدل المقبوض كان مستحقا وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا
وصار هذا كما لو قال بعت منك عبدي بهذه الحنطة التي في هذه الجوالق وسلم العبد فاذا ليس في الجوالق
حنطة فانه يملك العبد ملكا فاسدا لانه بمنزلة بدل المستحق فصح تصرفه فيه وضمن مثله للمدعى عليه وهنا
الى ان ملك القابض ملك المقبوض ملكا صحيحا لان المديون ملك الدائن منه الا ان للاخر حق
المشاركة والاصل ان من تصرف في ملكه ينفذ تصرفه وان كان يعتبر تسليط من له الحق اذا لم يكن الحق مقصورا
على العين لانه يصل اليه حقه من وجه اخر فلم ينقض تصرفه في الملك الفاسد من الاصل لان
لا ينقض في الملك الصحيح اولى وهذا بخلاف الشفعة فان المشتري اذا باعه او نحوه كان للشفيع ان ينقض
تصرفه لان الشفعة لا تعدو العين اي لان حق الشفيع مقصور على عين المشترى لانه لدفع ضرر الجوار
وانه لا يحصل بدونه م ومثل الوارثون اذا لم يف بالدين فالسعاية لا تعدو ملك الاخر فلا يجوز
ولا تسليط س جواب سؤال وهو ان يقال اذا باع المولى العبد المأذون المديون كان للغرماء
حق النقض وان لم يكن حقهم مقصورا على العين فان لهم ان يضمنوا المولى القيمة فاجاب وفاقا
انه لو باع بثمن يفي بالدين فلا شبهة اذ ليس لهم نقضه واذا لم يف بالدين انما كان لهم حق النقض
لانه كان لهم حق الاستسعاء على هذا الا ان يصل اليهم الديون وهذه السعاية لا تعدو ملك
الاذن فيبطل ذلك عند انتقال الملك الى غيره فلا يجوز لانه يفوت حقهم فلا جابر لحقهم الفائت
ولا تسليط منهم على ذلك ليفوت حقهم بتسليط منهم قوله ولا تسليط احتراز عن المشتري اذا سلطه
اذا باعه من القوم حيث لا ينقض تصرفه وان كان حق البائع مقصورا على العين وذلك لصدور
تصرفه عن تسليط من البائع م الا ان يسلم للاعتياض بما على القوم فينفسخ بالتوى كالحوالة ويرجع
بمثل المقبوض اذا العقود لا تنتقض في انفاذ العارض كان موت المسلم قبله الاصل عنهم
الاستثناء يتعلق بقوله شاركه الاخر وان كان اجود او اردى ماد اول المسئلة فان اذا قبض
احدهما نصيبه اجود وسلم له شريكه ذلك لم يرجع عليه في عين ذلك المقبوض اصلا لانه حصل كله
عاوض ماله من الحق في المقبوض بما للشريك في ذمة القوم فقبل توى ما على القوم لا يرجع عليه واذا توى

وتركه باطن عطف على الجاني اي واعتبر بيع تركه فيها دين كان الوارث لو باع من تركه فيها دين يحيط بها لا ينقض بحق الغريم لان حقه مجبور بالضمان على الوارث فيصح

اما نقضه المشتري

عليه انفسخت المعاوضة بعد الصحة وثبت له حق نقض ملكه لان المعاوضة تقتضي سلامة العوض كما في الحوالة اذا
توى ما على المحتال عليه يرجع المحتال على المحيل لانفساخ الحوالة بالتوى ويرجع على الشريك بعد ذلك بمثل
المقبوض حتى لم يكن له ان يرجع بعينه والقابض بالخيار ان شاء اعطاه نصف عين المقبوض
وان شاء اعطاه مثله نصفه اذ النقود لا تتعلق في الفاسخ العارض اي لا تتعين في عقود ستنقض
بعد الصحة لان النقود لا تتعين في الفسوخ كما لا تتعين في العقود كما في موت المبيع فانه لو اشترى
عبدا بالف درهم نقدا بما اجود ثم مات العبد قبل القبض وانتقض البيع فاراد المشتري ان يرجع
في عين ما اعطى لم يكن له ذلك وكان للبائع ان يعطيه غيره لكن مثل ما قبض لا مثل ما ورد عليه العقد
لان البيع قد انفسخ فيرجع عليه بحكم القبض فيراعى صفة المقبوض انتهى وكذا الامام بحث الا انه لم نتمه
رحمه الله قوله عند الاصل اي عند الفك الاصل فان النقود تتعين في العقود الفاسدة بالصلاة
كما تتعين في الاثمان المغصوبة م ولو باع عبدا بكر دين وزد نقضا او خيار رد مثل
المقبوض كان اجود او اردى اذ سقوط المقابل بالفسخ لا ينقض عن قدر التسمية وهو القرض
لا يلزم غير الموصوف لوجوب نقض القبض دفعا للفساد ولا المشار لانه مبيع س اي لو باع من رجل
عبدا بكر حنطة موصوفة غير مشار اليه عند العقد وتقابضا ثم رد المشتري العبد بالعيب بالقضاء
او رده بخيار رؤية او شرط وجب على بائع العبد ان يرد مثل ما قبضه يعني لا يجب عليه رد عين
المقبوض ولا رد ما شرط في العقد فيرد مثل المقبوض من الجودة والرداءة وذلك لان
الرد بالعيب بالقضاء والرد بخيار رؤية او شرط وجب على بائع العبد ان يرد مثل ما قبضه يعني
لا يجب عليه رد عين المقبوض ولا رد ما شرط في العقد فيرد مثل المقبوض من الجودة
والرداءة وذلك لان الرد بالعيب بالقضاء والرد بخيار رؤية او شرط فسخ وليس ببيع
واذا انفسخ البيع سقط ما تحمل العاقد من الثمن وهو الكر الدين فبقي الكر المقبوض مملوكا
للبائع ولم يبطل ملكه فيه بالفسخ فيجب رد العين وانما قلنا لم يبطل ملكه فيه من الاصل
لانه قبضه مقابلا بالدين الذي في الذمة وهو الثمن وسقوط المقابل بالفسخ لا ينقض
عن قدر التسمية وهو القرض يعني لو اقرض رجلا دراهم وقبضها المستقرض لم يكن له ان يرد
عين تلك الدراهم لان حقه سقط من العين فاذا صار ملكا للقابض وسقط حقه عن الدين
تسليم بجهة العوض مع انه لم يقابل بشيء فهنا فيما قابله ببدل ثم سقط البدل بعارض الفسخ
اولى ان تكون العين ملك القابض وينقطع حق المشتري فلذا وجب عليه رد مثله لا عينه

لايلزم

لانه

لا يلزمه على هذا انه لو باع العبد بكر غير موصوف ثم سلم اليه المشتري كرا وقبض العبد ثم رده بعيب بالقضاء
او بالخيار يجب عليه رد عين الكر المقبوض لان تمام العقد وقع فاسدا لجهالة الثمن فكان القبض
مستحق النقض بحكم الفساد فوجب نقضه دفعا للفساد ومن ضرورة نقض قبضه بطلان ملكه فيه
من الاصل وكذا لا يلزم الكر المشار اليه فانه لو باعه على كر معين مشار اليه في العقد ثم قبض
الكر ثم رد العبد بما وضح كما ذكرنا يجب عليه رد عين الكر لانه لما كان مشارا اليه كان
مبيعا لانه حينئذ يكون مقايضة والمبيع يتعين في العقد والفسخ م ولو قال رد مثل المشروط لانها
بيع بالثمن الاول في حق الغير مطلقا وفي حقهما بما لم يستحق بالعقد ولهذا لو باع بما عليه من مؤجل
وبه كفيل عاد الاجل والكفالة في الرد بقضاء دون الاقالة س اي لو قال المشتري البيع
بعد التقابض او رد بعيب بغير قضاء رد البائع اليه مثل الكر المشروط لا مثل المقبوض حتى
لو كان المشروط وسطا وسلم اليه اجود او اردى يجب عليه رد الوسط وهذا لان الاقالة
بيع لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي ويكون نحو ما هو الثمن في العقد الاول
لانه يلحق بابتداء العقد فلهذا لا يشترط فيه تسمية الثمن واذا صحت بيعا بالثمن في العقد الاول
وجب عليه رد مثل المشروط ثم ورد على هذا ان الاقالة فسخ في حق العاقدين بيع جديد
في حق الثالث فينبغي ان لا تتغير الحال في حق العاقدين بين الرد بالقضاء وبين الاقالة
فاجاب وقال ان الاقالة بيع جديد في حق غير العاقدين مطلقا وكذا في حقهما فيما هو حق
ما لم يكن مستحقا بالعقد الاول لوجود حد البيع وزيادة الجودة في المقبوض غير مستحق بالعقد
بالعقد فلم يظهر فيه حكم الفسخ في حقهما فكان بيعا جديدا ثم اراد تحقيق ان الاقالة فيما لم يستحق
بالعقد بيع فقال وهذا لو باع اي لو كان لرجل عليه الف درهم وهو مؤجل الى سنة فباع منه ثوبا بالدين
حتى سقط الاجل او كان بالدين كفيل حتى سقطت المطالبة عنه ثم رد الثوب عليه بعيب فلو كان
الرد بقضاء القاضي عاد الاجل والكفالة حتى لا يملك رب الدين المطالبة الى اجله وكان
له ان يطالب من الكفيل كما كان قبل البيع ولو تقايلا البيع بغير قضاء لا يعود الاجل
حتى يملك المطالبة عنه في الحال ولا الكفالة حتى لا يملك ان يطالب بعد الاقالة من الكفيل
لان الاجل او الكفالة في اصل الدين لم يكن من احكام هذا العقد فلا يظهر الاقالة
في حقهما فصار ملكا مبتدا ببيع مطلق في حقهما ومطلقه يوجب المال حالا لا على
الاصيل م ولو اسلم فيه رد المقبوض في الجميع لانه مبيع هذا في الاقالة وهو عين هذا العقد

او رد بغير قضاء

عليه انفسخت المعاوضة بعد الصحة وثبت الحق نقض كلا لان المعاوضة يقتضي سلامة العوض كما في الحوالة اذا
توى ما على المحتال عليه يرجع المحتال على المحيل لانفساخ الحوالة بالتوى ويرجع على الموكل بعد ذلك بمثل
المقبوض حتى لم يكن له ان يرجع بعينه والقابض بالخيار ان شاء اعطاه بعينه وان شاء
وان شاء اعطاه مثله بعينه اذ النقود لا تتعين في الفسخ العارض اي لا تتعين في عقد ينتقض
بعد الصحة لان النقود لا تتعين في الفسوخ كما لا تتعين في العقود كما في موت المبيع فانه لو اشترى
عبدا بالف درهم فقضاها احود ثم مات العبد قبل القبض وانتقض البيع فاراد المشتري ان يرجع
في عين ما اعطى لم يكن له ذلك وكان للبائع ان يعطيه غيرها لكن مثل ما قبض لا مثل ما ورد عليه العقد
لان البيع قد انفسخ فيرجع عليه بحكم القبض فيراعى صفة المقبوض كذا ذكره الامام شمس الائمة رحمه
الله قوله ضد الاصل اي ضد انفسار الاصل فان النقود تتعين في العقود الفاسدة بما علمت
كما تتعين في الامانات وفي المغصوب م ولو باع عبدا بكر دين وزد نقضاه اجود او رد مثل
المقبوض كان اجود او اردى اذ سقوط المقابل بالفسخ لا ينقض عن فقد التتمة وهو القبض
لا يلزم غير الموصوف لوجود نقض القبض دفعا للفساد ولا المثال لانه مبيع س اي لو باع من حل
عبدا بكر حنطة موصوفة غير مشار اليه عند العقد وتقابضا ثم رد المشتري العبد بالعيب بالقضاء
او رد بخيار رؤية او شرط وجب على بائع العبد ان يرد مثل ما قبضه بعينه لا يجب عليه رد عين
المقبوض ولا رد ما شرط في العقد فيرد مثل المقبوض في الجودة والرداءة وذلك لان
الرد بالعيب بالقضاء والرد بخيار رؤية او شرط وجب على بائع العبد ان يرد مثل ما قبضه بعينه
لا يجب عليه رد عين المقبوض ولا رد ما شرط في العقد فيرد مثل المقبوض في الجودة
والرداءة وذلك لان الرد بالعيب بالقضاء والرد بخيار رؤية او شرط فسخ وفي بيع
واذا انفسخ البيع سقط ما قبل العقد من الثمن وهو الكل الدين فبقي الكل المأخوذ مملوكا
للبائع ولم يبطل ملكه فيه بالفسخ فيجب رد العين وانما قلنا لم يبطل ملكه فيه من الاصل
لانه قبضه مقابلا بالدين الذي في الذمة وهو الثمن وسقوط المقابل بالفسخ لا ينقض
عن عقد التتمة وهو القبض بعين لو اقرض رطلا دراهم وقبضها المستقرض لم يكن له ان يرد
عين تلك الدراهم لان حقه سقط من العين فاذا صار ملكا للقابض وسقط حقه عن الدين
بتسليم بجهة العوض مع انه لم يقابل بشيء فيما فيما قابله بدل ثم سقط البدل بعارض الفسخ
اولى ان تكون العين ملك القابض وينقض المشتري فلذا وجب عليه رد مثل الاعيان

لا يلزم

لا يلزم على هذا انه لو باع العبد بكر حنطة غير موصوف ثم سلم اليه المشتري كرا وقبض العبد ثم رد بعيب بالقضاء
او بخيار يجب عليه رد عين الكر المقبوض لان ثمة العقد وقع فاسدا لجهالة الثمن فكان القبض
مستحق النقض لحكم الفساد فوجب نقضه دفعا للفساد ومن ضرورة نقض قبضه بطلان ملكه فيه
من الاصل وكذلك لا يلزم الكر المشار اليه فانه لو باعه على كر معين مشار اليه في العقد ثم قبض
الكر ثم رد العبد بما ذكرنا يجب عليه رد عين الكر لانه لما كان مشارا اليه كان
مبيعا لانه يكون مقايضة والمبيع يتعين في العقد والفسخ م ولو قال رد مثل المشروط لانها
بيع بالثمن الاول في حق الغير مطلقا وفي حقهما فيما لم يتحول العقد وهذا لو باع ما عليه وهو مؤجل
وبه كفيل عاد الاجل والكفالة في الرد بقضاء دون الاقالة س اي لو قال المشتري البيع
بعد التقابض او رد بعيب بغير قضاء رد البائع اليه مثل الكر المشروط لا مثل المقبوض حتى
لو كان المشروط وسطا وسلم اليه اجود او اردى يجب عليه رد الوسط ومثله لان الاقالة
بيع لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي ويكون بمثل ما هو الثمن في العقد الاول
لانه يلحق بابتداء العقد فلهذا لا يشترط فيه تسمية الثمن واذا صلحت بيعا بالثمن في العقد الاول
وجب عليه رد مثل المشروط ثم ورد على هذا ان الاقالة فسخ في حق العاقدين بيع جديد
في حق الثالث فينبغي ان لا تتغير الحال في حق العاقدين بين الرد بالقضاء وبين الاقالة
فاجاب وقال ان الاقالة بيع جديد في حق غير العاقدين مطلقا وكذا في حقهما فيما هو حق
ما لم يكن مستحقا بالعقد الاول لوجود حد البيع وزيادة الجودة في المقبوض غير مستحق بالمنقض
بالعقد فلم يظهر حكم الفسخ في حقها فكان بيعا جديدا ثم اراد تحقيق ان الاقالة فيما لا يستحق
بالعقد بيع فقال وهذا لو باع اي لو كان لرجل عليه الف درهم وهو مؤجل الى سنة فباع منه ثوبا بالالف
حتى سقط الاجل او كان بالدين كفيل حتى سقطت المطالبة عنه ثم رد الثوب عليه بعيب فلو كان
الرد بقضاء القاضي عاد الاجل والكفالة حتى لا يملك رب الدين المطالبة الى الاجل وكان
له ان يطالب من الكفيل كما كان قبل البيع ولو تقايلا البيع بغير قضاء لا يعود الاجل
حتى يملك المطالبة عنه في الحال ولا الكفالة حتى لا يملك ان يطالب بعد الاقالة من الكفيل
لان الاجل او الكفالة في اصل الدين لم يكن من احكام هذا العقد فلا يظهر الاقالة
في حقهما فصار ملكا مبتدأ بيع مطلق في حقهما ومطلقه يوجب المال حالا على
الاصيل م ولو اسلم فيه رد المقبوض في الجميع لانه مبيع خلاف الابتداء لانه ثمن عند العقد المؤقت

بعد الموت ستا فقال وثمه لا ش اي ولو اسلم العبد في الكر وامهله لحاجتهما اي قبض الكر اجود او اردى
رد عين المقبوض في المسوي فيما اذا كان الرد نقضا او بعير قضا او غيبا او اقالة قبل الهلاك
او بعده وذلك لان الكر اذا كان مسلما فيه كان مبيعا لانه لو لم يجعل المسلم فيه مبيعا يلزم الاستبدال
لان الذي يقبضه يكون بدلا عما في الذمة وانه حرام واذا كان مبيعا كان متعينا في العقد والفسخ
فيلزم عليه رد عينه وان كان ثمنا وانه يجب في الذمة فلم يكن المقبوض متعينا في العقد والفسخ لهذا اي
لاجل ان الكر مبيع في السلم يبطل العقد بعد موت العبد ساحتى لو اسلم عبدا في كر حنطة وقبض
المسلم اليه العبد ثم مات في يده ثم تقايلا فالاقالة جائزة بقيمة العبد وثمه اي في بيع العبد بكر وتسلم
لا يبطل العقد بعد موت العبد وهذا لان صحة الاقالة بقيام المبيع وحق الاقالة لا بقيام الثمن
لانه ليس بمعقود عليه والكر هنا مبيع وثمه ثمن م لانهم فعايل النقدان النقد ثمن ذاتا والكر يصحبه الباء
والاتى اول عن هذا جاز بيع ذالك الكر بكر دون عكسه ولم يجز بيع هذا الدراهم بكر وعكسه لانه بيع المعدوم لا
سلما ش اي لانهم على ما ذكرنا من ان الكر في مثل بيع العبد بالكر ثمن اذا باع مثل الدراهم بالكر
فان الكر ثم مبيع وان ادخل عليه حرف الباء لان النقد ثمن ذاتا فان خلقه للثمنية والكر ثمن بصحبة الباء
لان المكيلات والموزونات صالحة للمبيعة من حيث انها تتعين في الذمة وتصلح ثمنا لمثلها وانما تعرف
ثمنيتها بصحبة حرف الباء باعتبار الثمنية في النقد واعتبار وصف ذاتي له اولى من اعتبار ما في الكر
لا يعرف من ان الترجيح بالوصف الذاتي اولى وعن هذا اي عن هذا الاصل المذكور وهو
ان النقد ثمن ذاتا والكر يصحبه الباء قلنا جاز بيع هذا الكر المعين بكر لا بعينه دون عكسه وهو
بيع كر لا بعينه بهذا الكر المعين لان في الاول الكر المنكر دين دخل حرف الباء وقد قوبل
بالمبيع وهو الكر المعين فيكون ثمنا وانه يصلح ثمنا في الذمة وفي العكس يكون الكر الموصوف ثمنا بصحبة الباء
فيكون المنكر المعدوم مبيعا والمبيع اذا لم يكن عينا لا يجوز العقد الا سلما ولم يوجد شرائطه فبطل
وكذا لم يجز بيع هذا الدراهم اي الدراهم المعينة ذكر اسم الاشارة على تاويل العقد بكر منكر وكذا
لم يجز عكسه وهو بيع كر منكر بهذه الدراهم المعينة لان الكر لما قوبل بالنقد الذي هو ثمن ذاتا كان
مبيعا وان صحبه الباء لما ذكرنا وبيع المعدوم لا يجوز الا سلما ولم يوجد شرائطه فبطل م كذا لو باعه
بثوب وجب الوصف والاجل اذ دينه لا يقابل الا سلما كما في الصلح والاجرة ش الا ان
فيه الى قوله رد المقبوض اي كما اذا اسلم العبد في الكر يجب على قابض الكر رد عينه كذا لو باع
العبد بثوب وقبض الثوب ثم فسخا العقد يجب عليه رد عين الثوب ويجب في الثوب وصف بيان

جنس

جنسه وطوله وعرضه ورقعته وذكر اجل معلوم وهذا لان دين الثوب لا يثبت في الذمة مطلقا
الا في السلم لان الثوب ونحوه مما ليس من ذوات الامثال سلعة محضة لا يصلح قيمة لمثلها حتى
لو اتلف ثوب انسان لا يلزمه مثله لكن قد يلحق بالثمن في بعض الاحكام بادخال الباء في الثوب
ونحوه لا يخرج من ان يكون مبيعا لانه يكون مسلما فيه فالاصل في جنس هذه المسائل ان الاموال ثلاثة
انواع نوع هو ثمن محض كالنقدين وانه يكون ثمنا في العقد سواء قابله عين او دين دخل عليه الباء
اولا ونوع يصلح ثمنا ويصلح مبيعا كالمكيلات والموزونات ففي كل موضع كان ثمنا لا يشترط قبض بدله
ويجوز الاستبدال ولا يجوز الاقالة عليه وفي كل موضع كان مبيعا لا يجوز الاستبدال ويجوز الاقالة
بتقابضه ويشترط قبض بدله ونوع هو سلعة محضة كالثياب ونحوها ومن حكمها انه لا يقع عنها ثمنا
ولا يقع مبيعا الا سلما ان امكن رعاية شرائط السلم فيه والمصنف يقصد اندرج هذه الانواع
واحكامها فيما ذكرنا وجزعاته فقوله كما في الصلح والاجرة اي كما يجب وصف الثوب وتاجيله اذا وقع
الصلح عليه او كان اجرة في عقد الاجارة لما ذكرنا انه لا يصلح دينا في الذمة الا سلما م لا قبض العبد
لانه مبيع لثبوته الثوب بحرف الباء لاي السلم في الثوب والبيع في العبد ترجيح للاصل عند
التعارض وهو التقسيم اما المثلي بتغيره دينا بلا سلم فافترقا لو جمعا ابتها في الطلاق ثم بصف
المعوض في الثوب ونصف مثله في الكر ش اي يجب وصف الثوب ولا يجب قبض العبد تحمل العقد
على السلم فيه حتى يشترط فيه ما يشترط في السلم ولم يحمل العقد على راس المال حتى لم يشترط
قبضه في المجلس بل جعل مبيعا لان الثوب جعل ثمنا بدخول حرف الباء عليه فراعى معنى
السلم في الثوب ومعنى البيع في العبد لانه اجتمع فيه امران متنافيان لان اعتبار كون الثوب
ثمنا لا يقتضي شرائط السلم واعتبار كونه مبيعا يقتضيها واعتبار كون العبد مبيعا لا يوجب
قبضه في المجلس واعتبار كونه راس المال يوجبه فاذا وقع التعارض بين الاعتبارين
رجحنا في كل جانب ما هو اصل فيه والاصل في الثوب كونه مسلما فيه لان ثبوته دينا في الذمة الا
هو ما لم يثبت شرعا الا في السلم والاصل في العبد كونه مبيعا لان الاصل في الاعيان كونها
مقصودة بعينها لا وسيلة الى الاعيان وهذه المسئلة تسمى طلبكا وهو الفقيه فانه لو حمل عليه يقول
انا طير ولو امر بالطيران يقول انا جمل ووجه تسميتها به ظاهر وهذا اذا باع العبد بالثوب اما لو باعه
بالمثلي كالمكيلات والموزونات فلا يشترط فيه شرائط السلم لان المثلي يتصور دينا في الذمة بلا سلم
كان من اتلف على اخر حنطة يجب عليه مثلها وكذا يجوز استقراضها والوزني مضمون بالمثل فافترقا اي

اي افترق المثلي وغير المثلي من الثياب وطونا في ان المثلي يصير دينا بالاسلم بخلاف غير المثلي وكذا
لا يجوز استواحة ويوضح الفرق المذكور بينهما انه لو تزوجها على ثوب موصوف وقبضه ثم طلقها
قبل الدخول وهو قائم ترد المراة على الزوج نصف الثوب المقبوض ولا يكون لها ان تعطيه
غيرها ومثله لو تزوجها على كر من طعام غير عين وقضاه اياها ثم طلقها والكر قائم كان
لها ان تعطيه نصف مثل الكر الذي قبضت والاصل فيه ان كل ما صلح ثمنا في المعاوضات اذا
جعل مهرا ظهر احكام الثمن فيه وما صلح مبيعا ظهر احكام المبيع فيه لان المهر في باب النكاح
عوض كسائر الاعواض في المعاوضات ذكره الشيخ ابو الفضل الكرماني رحمه الله فاذا تزوجها
على كر وهو يصلح ثمنا صح فيه حكم الثمن وهو ان لا يتعين رد المقبوض بعينه واذا تزوجها
على ثوب والثوب يصلح مبيعا لا ثمنا فيظهر فيه حكم المبيع وهو رد عين المقبوض لان في
الثوب بيان حكم الثمن لا المبيع لجواز الاستبدال به وعدم اشتراط الاجل الا انه ما يقول
الاصل ان لا يجب في الذمة لمكان الجهالة الا ان الجهالة اليسيرة تتحمل في النكاح فجعلت
بوجوبه في الذمة فيما ملك فاذا عاين بالقبض ظهر حكم الاصل كانه يكون متعينا لدى العقد
م ولو شهد انه اقر لي ولا اعلم لانها تعني او حصة الابن كما قبل الا ان يدعي كل
الشيء وصدقه المدعي قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير س اي لو ادعى رجل على
اخر خمسمائة واقام شاهدين فشهد احدهما انه اقر للمدعي بخمسمائة وشهد الاخر انه اقر
لي وله بالف لم تقبل شهادة هذا الشاهد لانه اما ان يقبل المشهود به مشتركا او لا فان جعل
مشتركا كان شاهدا لنفسه وان لم يجعل لزم قسمة الدين قبل القبض كما عرف في الاقرار
وكذا لو كان هذا الشاهد الذي شهد لنفسه وللمدعي لم يكن لي على هذا شيء لكنه قد اقر بما يبطل
شهادة وصدقه المدعي وقال لم يكن لي معه شركة في المال لكنه اقر به كاذبا لا تقبل
شهادته عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد رحمهم الله لانه لما اكذب انه مشرك زالت التهمة
في العنين الى بعض الا انها سوالان كلاهما خرج مخرج الدعوى فلا يملك صرفه من الدعوى
الى الشهادة لان فيه تهمة في قبول الشهادة الى نفسه فانه يجوز ان يقول ذلك ليكون تقبل شهادته
م ولا اقرار لوارث وعنده جوازه مما لتهمة الانتفاع ولا تنتفي عندهما بجحد الغير شركته لانه
على الغير فان قبل الوارث حق ويا ضيف لا وارث له سواه ومحمد رحمه الله قدم الجاحد س
اي واقرار المريض لوارثه ولاجنبي جائز في حصة الاجنبي فانه اذا اقر لوارثه ولاجنبي بالف درهم

لا يصح

٢٢٧

في حصتها

لا يصح اقراره في قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله بكل حال لتهمة انتفاع الوارث ولا تنتفي هذه التهمة
عندهما اذا جحد الغير شركة الوارث حتى لا يصح في نصيب الاجنبي لانه لما ان جحد غير الوارث على
غيره يعني ان اقراره وقع فاسدا فلا يعود بتكذيب الغير الى الجواز لان تكذيبه لا يكون حجة على الغير
وقال محمد رحمه الله اذا انكر الاجنبي شركة الوارث فالاقرار جائز في حصة الملك مساوية لمسألة
الشهادة وقالوا ان مسألة الشهادة مبنية على هذه المسألة ووجه البناء ان الاقرار للوارث كما هو
باطل فالشهادة لنفسه باطلة فاذا بطل ذلك بطل ما ضم اليه فلا يفصل عنه في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله كما في الاقرار وقال محمد رحمه الله اذا صدق المدعي صح وحق كما يصح ثم قوله
هذه مما ليس على الاطلاق لان بين المسألتين فرقا من وجه وهو ان في هذا الاقرار
يصح الاقرار عنده للاجنبي وان صدقه الوارث في الشركة وفي هذه الشهادة لو ادعى ان هذا
الذي له لا يقبل شهادته لانه اقر ببطلان شهادته وثمه وان اقر الوارث ببطلان اقراره للاجنبي
الا ان الوارث لا يملك ابطال اقراره للاجنبي ثم انه فرع على هذا الاقرار فقال فان قبل
الوارث المقر له اقرار المريض يساوي الوارث والاجنبي وكان المقر به بينهما نصفين
حيث لم يكن للمريض وارث لو عدمها سواء لكذبه الاجنبي في ذلك اوله ومحمد رحمه الله
قدم الجاحد يعني اذا صدقه الوارث في الشركة وكذبه الاجنبي في الشركة على قول محمد رحمه الله
يبطل بدين الاجنبي وفي قوله قدم الجاحد بيان ان الاجنبي اذا لم يكن جاحدا الشركة للوارث
لا يتقدم فانه ان صدقه الاجنبي في الشركة كان المقر به بينهما بالاجماع ذكره قاضي خان رحمه الله وذلك
لان اقراره للاجنبي عنده جائز على كل حال اذا انكر الاجنبي الشركة سواء كان معه وارث او
او لم يكن ولا يصح للوارث اذا كان معه وارث لو كان دين الاجنبي اقوى فيبدأ به اذا
انكر الاجنبي الشركة واما اذا صدقه في الشركة فلان الامتناع كان لحق وقد زال بتصديقه
بعض الشركة م باب الشهادة على الشهادة لو قال ان غير حد وقتل
اشهد بكذا فاشهد على شهادتي وغاب او مات او مرض قبلت من الفرع ضرورة كالكتاب وقول
الاثنين س اي لو قال شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على فلان بكذا فاشهد انت على شهادتي
بذلك فيحتاج الى تلك شهادات وانما قال في غير حد وقتل لان في الحدود والقصاص لا يقبل الشهادة
على الشهادة عندنا لزيادة شبهة يمكن الاحتراز عنها وانما قال وغاب او مات او مرض لان القياس
يابى قبول الشهادة على الشهادة عندنا لكنها قبلت ضرورة احتياج احياء حقوق الناس كما قبل

كتاب القاضي الى القاضي وكما قبل قول الانثى فيما لا يطلع عليه الرجال للضرورة والفرق انما يتحقق
باحد من الامور والمعتبر في الغيبة مدة السفر هو الصحيح وفي المرض ان لا يخرج لحضور مجلس
القضاء ثم وان قال فاشهد على ذلك او ان اشهد او شهدت او بما شهدت او على
ما شهدت او شهادتي لم تقبل لجواز انه امر ان يشهد على الخصم او عليه بالمال او الشهادة
او وعدها الا على شهادته ولو شرط لانه وكيل في نقلها حتى اطلاق المجاز والنهي والتمكن
والحرس ... او لو قال شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على فلان بكذا فاشهد على ذلك
او قال فاشهد علي ان اشهد بذلك او قال فاشهد علي ان شهدت بذلك او قال فاشهد
علي بما شهدت او على ما شهدت او فاشهد بشهادتي لم تقبل شهادة الفرع لانه يجوز ان يكون
شاهد الاصل امره ان يشهد على الخصم بالحق او على اقراره بالمال او بشهادته او وعد
شهادته فقوله او الشهادة بالجر عطف على قوله بالمال وقوله او وعدها بالجر ايضا عطف
عليه ويحتمل ان يكون من باب اللف والنشر اي ان يشهد على الخصم بالمال وعلى اقراره
بالشهادة او وعدها فالحاصل ان الشرط ان يشهد على ذلك الخصم بعينه بذلك الحق بعينه
لكن بواسطة شهود الاصل فمتى رفع الواسطة واشهد على الخصم او ذكر الواسطة لكن لا على الشهادة
على الخصم بل على الواسطة بالمال او بالشهادة بان جعل شهادته مشهودا بها او اشهده
على شهادة موعودة لم يسلك ايا اصبال الفرع بالشهادة على الخصم برفع الواسطة من قوله اشهد
علي اني اشهد فانه لو قال اشهد اني طلقت امرأتي او اعتقت عبدي لا يكون اشهادا على طلاق
وعتاق في الحال بل في المستقبل فلم يوجد هنا صريح الشهادة على الشهادة ولو شرط لان
شاهد الفرع وكيل في نقل شهادة الاصل عنه بدليل ان الاصل اذا جحد الاشهاد بطل
وكذا اذا نهاه عن الاداء لا يجوز له ان يؤدي الشهادة وكذا اذا عرض لشاهد الاصل
عمى او خرس او نحوه مما يبطل اداء الشهادة قبل ان يشهد الفرع عند القاضي بطل
شهادته فعلم انه وكيل ونائب عنه حيث لا يبقى له ولاية الاداء عند النهي او الجحود بطل
بطلان اهلية الاداء من الاصل كالوكيل يبطل بالموكل وبطلان ولايته ولهذا كان
وكيلا عنه فلا بد من امره وانابته ثم ولم يسع له مع اشهاد الغير بخلاف سامع اشهاد القاضي
في الاظهر من الاحوط بعيان الملزم كالبيع والغصب واعتبر بعارض الجنون والردة
فيهما ... اي لم يبع الشهادة على الشهادة لمن سمع رجلا يشهد رجلا او نحو ذلك او لو اشهد

ما لو اشهد القاضي قوما على قضيته وسمع رجل اشهاده لم حيث يسع له ان يشهد به وان لم يشهده
القاضي وهذا فيما هو الاظهر من مذهب اصحابنا دون الاحوط والاحوط ما روي عن محمد رحمه الله
انه لا يسع له ذلك حتى يعرف الحجة التي بها قضى وبه اخذ بعض الرواة احد مشايخنا رحمهم الله وقالوا
ما احسن هذا في زماننا لان القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون وانما يقبل كتاب القاضي للضرورة
ووجه الاظهر ان قول القاضي حجة بنفسه عند لزوم الاقرار فكان سماعه معاينة الملزم ومن عاين السبب
الملزم حلت له الشهادة من غير اشهاد كما لو عاين البيع والغصب ونحوهما وذلك لانه لم يقم
مقام غيره وانما شهد بعلم نفسه فلا يكون نائبا عن القاضي واعتبر ذلك بعارض الجنون
او الردة فيهما اي في سامع اشهاد القاضي وفي شاهد على الشهادة فان سامع اشهاد القاضي
اذا تغير حال القاضي بعارض الجنون او الردة لا يتغير حال شهادته فعلم انه ليس نائبا عنه
بخلاف الشهادة لان نفس شهادة الاصل ليس بحجة في غير مجلس القضاء فلم يكن سماعها
معاينة الحجة فيكون الفرع نائبا عنه في النقل لا شاهدا بعلم نفسه ثم با...
الشهادة في الجناية اقام كل ابن على الاخر بقتل الاب فعندهما تهاترتا لتيقن الكذب والحجج
يقضي بديه عليهما واتماه تناقضا في العقل تغيرا بالممنوع عن حكمه حذار اللغو كما يعمل بنكاح مبتنى
او نتاج لكل من ملك ... اي لو قتل رجل وله ابنان اقام كل منهما على اخيه بينة انه قتل الاب
عمدا او خطأ فعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تهاترت البينتان حتى لا يجب قصاص ولا دية على احد
منهما ويكون الميراث بينهما لان البينتين تعارضتا ولا سبيل الى اثباتهما لتيقن الكذب فان القتل
لا يتصور ان يكون في محل واحد ولا الى اثبات احدهما لفقد الترجيح فوجب التهاتر كما لو ادعى
كل منهما شراء شيء من صاحبه وهو في يدهما واقاما البينة وكم يؤرخا وعند ابي حنيفة رحمه الله يقضي
لكل واحد منهما بنصف الدية على الاخر ان كان القتل عمدا وتقاصان وانما قيد بالعمد لانه
ان كان خطأ فعنده يجب على عاقلة كل واحد نصف الدية ونحوه لان هذا الكلام امتنع حقيقته
لامتناع تحقق القتل العمد من كل واحد منهما وقد يكون الحكم في القتل العمد وجوب
الدية فيحمل دعوى القتل من كل منهما على صاحبه على دعوى حكمه تغييرا بالممنوع الذي هو القتل العمد
عن حكمه الذي هو وجوب الدية احترازا عن اللغو فانه لو لم يحمل على ذلك لغت البينتان مع امكان العمل
بالبينتين واعمالهما ما امكن وصار هذا كما اذا ادعى رجلان كل واحد منهما نكاح امرأة معينة
بعينها واقام كل واحد بينة فانه تقبل البينتان في حق الارث ويكون الارث بينهما نصفين

بالمتنوع الذي هو المتلقى عن حكمه وهو الارث ههنا او كما اذا ادعى رجلان دابة كل منهما يدعي ان
تلك الدابة نتجت لي من دابتي هذه واقاما البينة يقضى بالدابة بينهما نصفين وان كان النتاج
مما لا يتكرر تعبيرا بالمتنوع الذي هو النتاج عن حكمه وهو الملك فاذا كان كلا منهما اقام بينة انها
ملكه وتمه يقضى بها بينهما كما سنا م ومن فروعه دعوة ابوين ولدا والصغير كبيرا والحق
للميت فوارثه اقامة كل واحد على الشراء من واحد لا من الاخر بخلاف ما لو اقام الابن على الاخ
وهو عليه حيث يقضى على الاخ اذ المحجوب كالمحروم ليس بخصم ش اي وهذه المسئلة فرعه
مسئلتين اخريين احديهما دعوة المرتهن ولده فانه اذا ادعت ابوان ولدا واحدا كل منهما
تدعي انه ولدها فعند ابي حنيفة رحمه الله يقضى بالولد لهما في الحكم الا ان يعمل الاشكال وهو
الحضانة والارث وعندهما يتهاتر البينتان ومن مسائل كتاب الدعوى والثاني دعوى
الصغير كبيرا فان المولى اذا قال لعبده وهو اصغر سنا من العبد هذا ابني يعتق دعوته في حق
العتق وان امتنع النسب وعندهما لا يعتق اصلا قوله والحق للميت هو ليس عما عسكاه
من مسائل الشراء يعني ما قال فهو كذلك لانه ادعى كل واحد منهما تلقي الملك من صاحبه وقد
ادعى ههنا كل واحد تلقي الملك من جهة الميت لان الحق يجب للميت ثم يصير للوارث ممن
يقضى منه ديونه وينفذ وصاياه فوزان ذلك ما اذا ادعى كل منهما شراء عين من واحد
او واقام كل منهما بينة على ذلك فانه يقضى بينهما ولم يوازن هذا ما اذا ادعى كل منهما
شراء من الاخر اي من صاحبه الذي يدعي الشراء منه وهذا بخلاف ما اذا اقام الابن
بينة على اخ المقتول انه قتله واقام الاخ بينة على الابن انه قتله حيث يقضى بالقتل على الاخ
ثم حتى يكون الميراث للابن ويقتل الاخ في العمد وعلى عاقلته الدية في الخطاء لان الاخ
محجوب عن الارث بالابن فصار كالمحروم عن الارث في انه يكون كالاجنبي ولا يكون خصما
في دعوى القتل فلم يصح دعواه فلم تقبل بينته م وان اقام الثاني على غيبة فعندهما يقضى
على الابن حين الغيبة قودا ومالا ترجحا بالايام ومن الحرمان لخارج يقدم على مثلها بالغصب
س اي ان اقام ابن على اخيه بينة انه قتل الاب واقام اخوه بينة على غيبة لكن لو يوجد فعندهما ابو
ومحمد رحمهما الله يقضى ببينة الابن الاول على الابن الثاني حتى يجب عليه القود ان كان عمدا
والدية على العاقلة ان كان خطاء ويحرم الثاني عن الميراث ولا يقضى ببينة الابن الثاني
على الغيبة لان من اصلهما انه امكن ترجيح بينة الابن الاول بانها تثبت زيادة وهي الحرمان

صيد لتعارض البينتين في النسب على الاولى ان امكن
ولانها تؤثرنا وهنا امكن م

فانها

فانما تثبت موجب القتل على الابن الثاني قودا في القتل العمد ومالا في القتل الخطاء وهو وما هو عين
الموجب بالقتل وبينة الثاني لا توجب الحرمان لانها قامت على الغيبة والبينات تترجح بكثرة الاثبات
فصار هذا كما اذا ادعى خارجان دارا في يد رجل واقام كل منهما بينة واقام احدهما بينة
ان صاحبه غصبها منه فانه يقضى له بالكل ترجيحا بزيادة بيان الغصب وعنده يقضى عليهما
بالدية لما مر انه حاذ عن الحكم كما في الفرسين لكن تكاذبت الاخ كعفوه يسقط النصف والحرمان
والقود بالمباشرة والغائبة على الغير تنفيها لامتناع الكون بطرفي الغصب وعيان الجرح
والارضاع في وقت يطلق اضافة القتل والسابع الى اثنين لا الى حكم والكوفة على ان
في النوادر يقتل بهما ايضا ان اخذ المقتول اي وعند ابي حنيفة رحمه الله يقضى بدية المقتول
على الابن الثاني وعلى الغيبة نصفين وتسقط القصاص في العمد فيجب للابن الاول
على الثاني نصف الدية في ماله في العمد وعلى عاقلته في الخطاء ويقضى للابن الثاني على
الغيبة نصف الدية كذلك لما مر من ان البينة اذا تعذر اعتبارها صحيحة صار دعواه مجازا عن
دعوى الحكم عند ابي حنيفة رحمه الله فصار كما اذا ادعى كل منهما الدية على خصمه واقام بينة كما في
الفرسين اي كما اذا اقام الابن الاول على غيبة بالقتل والابن الثاني على غيبة او بالقتل
فانه يقضى بالدية بينهما فكذا هنا وذلك لان كلا منهما خصم عن الميت فيقبل بينته لكن
تكذيب اخيه اياه في دعواه اسقط القصاص واسقط نصف الدية عن المقضي عليه كما اذا
عفى احدهما عن نصيبه وما ذكر من ترجيح بينة الاول بزيادة الحرمان قلنا لا تثبت الحرمان
ببينته كما لا يثبت القود فيما لان الحرمان او القود انما يكون بمباشرة القتل وسالم يثبت مباشرته
الابن الثاني على القتل لان بينة الغائبة على الغيبة او القود انما يكون بمباشرة القتل وهنا
ليس مباشرته لان القتل مما لا يتكرر فيكون اثباته من رجل نفي مباشرته من الاخر وهذا بخلاف
ما استشهد به من مسئلة الغصب فان الغصب مما يتكرر فيجوز ان يكون مغصوبا من صاحبه
وهو البدل غصبه من بعد البيان وترجح احدهما باثبات الغصب قوله وعيان الجرح
هو يعيد عما يقولون لا يمكن الجمع بينهما الا بانتفى تكذيب احدهما كما اذا اقام احدهما البينة على اخيه
انه قتله يوم النحر بمكة واقام الاخر على اخيه انه قتله يوم النحر بالكوفة يتهاتر البينتان بعين لا يقبل
تكذيب احدهما لجواز المطلق للشهادة في حق كل واحد منهما بان عاين كل منهما الجرح بانه جارحه
من الذي تشهد عليه على وجه يكون مفضيا الى القتل واتى هذا عاين ذلك من رجل

العيان

يجوز له الشهادة على القتل بذلك كما لا يتيقن في هذا النتاج وهي ما اذا ادعيا دابة كل واحد يقول
نتجت من دابتي هذه تكذب احدهما لجواز المطلق للشهادة وهو الارضاع فان من رأى دابة ترضع
دابة اخرى يجوز له الشهادة على ان الدابة الاخرى نتجت منها فيجوز ان يراها بينة احد المدعيين ترضعها
دابة المدعي هذا المدعي ويراها بينة المدعي الاخر ترضعها دابة ذلك المدعي فعاينة الجرح في وقت
تطلق اضافة القتل الى اثنين وكذا معاينة ارضاع الدابة في وقت تطلق اضافة النتاج الى دابتين
لان هذا القدر من العلم مطلق للشهادة شرعا قوله لا الى مكان اي عيان الجرح في وقت لا يطلق
اضافة القتل الى مكة والكوفة فتيقنا بكذب احدهما الا يوسفين لعدم المطلق فيردان لان احدهما
ليس اولى من الاخر على انه روي في النوادر انها تقبل وهذا كوجه مكة والكوفة ايضا اخا الحد
المقتول وان اقام الثاني على ثالث وهو على الاول فلكل واحد على خصمه نصف الدية عندهما
اذ لا تهاتر حيث لا تعارض غير ان مدعي الغير ابرأ الغير وثلث الدية عنده كما في الزيادات اذ لا يزاد
على دية مع اتحاد المتلف لا يلزم الاطراف للتعدد ولا قوله بل الولي خا اخا الثاني بدل الابن لا القن
ولا اقامة الثالث على غيره حيث لا شيء له عندهما اذ مثبت الحرمان اقوى والمرجوح عدم لكن
تكذيب الاخ كعفوه بمنع القود ش اي وان كان البنون ثلاثة واقام الاول على الثاني انه قتل
الاب واقام الثاني على الثالث انه قتله واقام الثالث على الاول انه قتله فعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لكل واحد على خصمه الذي اقام عليه البينة نصف الدية والميراث بينهم اذ لا تهاتر في البينات
لان شرط التهاتر التعارض ولا تعارض لان بينة كل واحد قامت على غير الذي قامت عليه
بينة صاحبه ثم ببينة كل واحد يثبت جميع الدية نصفها لنفسه ونصفها لصاحبه الذي لم يدع عليه
القتل غير ان صاحبه لما كان مدعيا على غير الذي ادعى هو عليه فقد ابرأه عن نصف
الدية فيبقى حق المدعي في النصف قوله ابرأ الغير اللام بدل الاضافة اي ابرأ غير الذي
يدعي عليه ويجب ثلث الدية عند ابي حنيفة رحمه الله لكل واحد على الذي اقام البينة عليه في ماله
ان كان عمدا وعلى العاقلة ان كان خطأ كما لو اقام الثلاثة البينة على الثاني بان اقام كل واحد من
البنين بينة على غيره انه قتل اباه بالقتل فانه يقضي لكل واحد بثلث الدية على الذي اثبت القتل
عليه وهذا لانه سقط اعتبار دعوى القتل عنه وصار دعوى الدية وعند اتحاد الاب في
المتلف لا يزاد على دية واحدة ذكره ابو سليمان عن ابي يوسف رحمهما الله انه يقضي بدية واحدة
كما قال ابو حنيفة رحمه الله ولا يلزم على هذا الحد الدية على الاطراف فان من قطع يدي رجل وجاء ثان

البنين

ثان وقطع رجله وجاء ثالث وفقأ عينيه يجب ثلاث ديات مع ان المتلف واحد لان المتلف متعدد
لان تفويت كل جنس من المنفعة اتلاف معنى وجنس المنافع متعدد والحاصل ان القتل الحقيقي
لا يتعدد في نفس واحدة والقتل المعنوي يتعدد فجاز ان يتعدد الدية في القتل المعنوي ولا يجوز
ذلك في القتل الحقيقي وكذا لا يلزم على ما ذكرنا ان ولي المقتول اذا اقام بينة على القاتل بالقتل
خطأ وقضي عليه بالدية فقال القاتل ليس هو الولي للمقتول بل الولي غيره فانه يقضي عليه بدية
اخرى للثاني مع ان النفس واحدة لان الثاني بدل الدية لا بدل النفس لانه اقر انه يجب عليه
الدية للثاني وان الاول اخذها بغير حق فوجب عليه بدل ما اخذ الاول اخذا بزعمه ولانه لا يرد
على ما قال انه اذا اقام الاول على الثاني والثاني على الثالث والثالث على غيره حيث يكون للاول
على الثاني نصف الدية وللثاني على الثالث نصفها ولا شيء للثالث على الغير لان الشاهد المثبت
للحرمان راجح عندهما كما ذكرنا وشاهد الاول يثبت موجب القتل مع حرمان الثاني والثالث ولا
شاهد الثاني يوجب حرمان الثالث وشاهد الثالث لا يوجب الحرمان في حق الوارث فكان مرجوحا
والمرجوح في حكم العدم فبقي عليه انه خرج عن حكم الوراثة باثبات القتل عليه فكان ينبغي ان يجب عليه القصاص
ولا مع هذا قال لكن تكذيب الاخ كعفوه بمنع القود يعني ان الثاني اذا ادعى على الثالث القصاص فقد كذب
بين الاول والاول لزيد بدعواه على الثاني فصار في حق الثاني كانه عفا عن الثالث فامتنع القصاص
م وان اقام الاولان على الثالث وهو عليهما تهاتر عندهما للتعارض وعنده نصف الدية والارث
له والنصف لهما لانه بين محروم وغيره فاعتبر الدعوى كما ربعيها فرد ومثنى طلاق وعتاق
الحرمان او التفاوت ش اي وان اقام الاول والثاني بينة على الثالث انه قتل الاب والثالث
اقام عليهما بينة انهما قتلاه تتهاتر البينتان عندهما لان شرط التهاتر قد وجد وهو التعارض لان
التعارض انما يكون بان يثبت كل واحد البينة على من اقام البينة عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله يجب نصف الدية
ونصف الارث للثالث ونصف الدية ونصف الارث لهما اي للاول والثاني لان الدية اي المذكور
وهو الدية والارث بين محروم وغير محروم يعني ان كان القاتل هو الثالث يكون هو محروما وهما غير
محرومين وان كانا قاتلين كانا محرومين والثالث غير محروم فمن الاول مثل شخص واحد فكان له
النصف ولهما النصف اعتبارا للدعوى والمنازعة فهما معا يدعيان الكل وهو يتوارث ايضا يدعي
الكل فيتنصف بينه وبينهما كدار في يد رجل تنازع فيها اثنان فاقام احدهما البينة انها له واقام الاخر
البينة انها لهما نصف بنصف الدار للفرد وبالنصف لهما اعتبارا للدعوى ومثله طلاق وعتاق فيما اذا ادعى

الاول على الثاني والثاني على الاجنبي وفيما اذا اقام الاول على الثاني والثاني على الثالث والثالث
على الاول فان عند ح الاول نصف الدية للاول على الثاني والنصف للثاني على الاجنبي وذلك
لانا لم نتيقن بالحرمان ثم لجواز ان يكون القاتل هو الاجنبي فيقسم بينهما باعتبار النسب لعدم الحرمان
لانا انما نعتبر الدعوى والمنازع اذا ترددت الاحوال بين الحرمان وعدمه فاذا تحقق الحرمان اعتبرنا
السبب وهو النسب المتنافي فقد تيقنا بالحرمان لانه ثبت ان القاتل اما الاخ الثالث او الثاني
الاولان فاعتبرنا الدعوى وفي الثانية ثلث الدية لكل واحد على الذي اقام البينة عليه لانه لا تفاوت
ثم بين مدعي الاول والثاني والثالث لان الاول يدعي نصف الدية بعضه على الثاني وكذا الثاني
على الثالث والثالث على الاول فاستوى الكل لان الاول يدعي نصف الدية لنفسه اما هنا
فبين نصيب الثالث والاولين تفاوت لان كلا من الاولين يدعي النصف والثالث يدعي
الكل م وان اقام الثاني على الثالث والثالث على الثاني فلكل واحد ربع الدية لانه يدعي
النصف ويصيب من حال للاول النصف ان صدق فردا لانه يدعي الكل ويصيب بحجة المصادق
فلا في تصديق الاخ احد الاثنين لانه كالدعوى لنوع من الحجة كالارث ويقاسمه المصادق
بزعم التساوي ولا شيء له ان كذبهما للرد والارث ايلاف كذا ان صدقهما اذ الكلا في النفرد فيستحق لكن
لا نصف المدلى للتصادق قد س اي وان اقام الثاني بينة على الثالث انه قتل الاب واقام الثالث
على الثاني بينة انه قتله فعند ابي حنيفة لكل واحد منهما ربع الدية اي يجب للثاني على الثالث ربع الدية ويجب
للثاني ~~للثالث ربع الدية~~ ويجب للثالث على الثاني ربعها لانه اي لان كل واحد منهما يدعي نصف الدية على
خصمه لانه يقول ان خصمي محروم بالقتل والدية بيني وبين الاول نصفان فاتفقا على ان النصف للاول
واستوت حجتهما في النصف فيقضى لكل منهما بربعها ثم الاول لا يخلو اما ان يصدق احدهما او كلاهما او يكذبهما
فان صدق فردا منهما اي ان صدق الثاني في دعوى القتل على الثالث او صدق الثالث في دعوى القتل
على الثاني يكون له نصف الدية لانه يدعي الكل اي لان الاول يدعي على الذي لم يصدقه ان كل القتل
منه فاذا صدقه فلا يكون مكذبا شاهد الذي صدقه في بعض ما شهد وهو الذي صدقه الاول شهد
شاهده على الاخر بان كل القتل منه فاذا صدقه الاول في ذلك صار شاهد المصادق شاهدا
للاول لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فاذا كان شاهدا احدهم على وفق مدعى
الاخر كان شاهدا للاخر فيصيب الاول نصف الدية بشاهد المصادق لان شاهده اثبت تمام
الدية منهما ونصف الاول لا معارض له فيقضى له به ونصف المصادق عارضه بينة الاخر فيتنصف

وهذا الخلاف فيما اذا كان ابنان واخ فاقام كل واحد من الاثنين بينة على صاحبه بالقتل وصدق الاخ احدهما حيث
لا يلتفت الى تصديقه لانه محجوب بالابن فكان لا يعتبر الدعوى من المحجوب لانه ليس بخصم فكذا لا يعتبر التصديق
منه قوله كذا الارث اي وكذا الارث المدلى يكون نصف للاول لان الاخرين تصادقا على
ان النصف له والنصف الاخر بين الثاني والثالث فحصل للاول نصف الدية ونصف الميراث
ولكل واحد من الاخرين ربع الدية وربع الميراث قوله ويقاسمه المصادق يجوز ان يكون المصادق بمعنى
الدال اسم مفعول وعلى هذا ضمير يقاسمه يرجع الى الاول ويجوز ان يكون بكسر الدال اسم فاعل
وضمير يقاسمه يرجع الى فرد اي يقاسم المصادق الفرد المصدق يعني يضم نصف الاول من الدية
والارث الى الربع الذي للمصدق ويقسم الكل بينهما نصفين لزعمهما التساوي في استحقاق الدية
والارث وان كذب الاول الثاني والثالث لا شيء له من الدية لانه رد بينة كل واحد منهما بالتكذيب
ولكل واحد من المدعيين على صاحبه ربعها غرامة والميراث بينهم اثلاث وكذا الاخ للاول
من الدية ان صدقهما اي ادعى كل واحد منهما انه قتله لان بينة كل واحد من المدعيين قامت
على ان القتل تمام من صاحبه ولم يشاركه فيه غيره فهو يدعي القتل عليهما لان شاهد كل واحد
منهما في نفي المشهود عليه بالقتل وانه مستحق للدية فلا يكون شاهد واحد منهما حجة له فلم
يثبت القتل في حقه فلا يتخلى شيء من الدية لكن الفرق بين تصديقهما وبين تكذيبهما عنده
ان له اذا كذبهما ثلث الميراث ولكل واحد من الباقيين الثلث وسالم نصف الميراث والنصف
بينهما لانه ادعى بميراث جميع الميراث وسامحه احدهما فيها تصادقا ان النصف له وهو لم يكذبهما في ذلك
وثمة كذبهما في القتل وزعم ان الميراث بينهم اثلاثا تم وعندهما يقضى للاول على المكذب
فردا او ما لا ترجيحا لمثبت الحرمان وتهاترا في الاخرين للتعارض سواء عندهما بوسف ومحمد
رحمهما الله في المسئلة الاول ومن ما لا يصدق فردا منهما ولزب الاخ بنقض على الذي كذبه الاول
بالقود ان كان القتل عمدا وبالمال على العاقلة ان كان خطأ لان بينة المصادق صارت
الاول ولم يسقطت منه البينة في حق المصادق معارضة بينة المكذب لم يسقط في حق الاول
لعدم المعارضة فصار اقامة بينة المصادق كاقامة الاول لان احد الورثة ينتصب خصما عن
الباقين وترجحت بينة الاول لانها تثبت زيادة وهي حرمان المكذب عن الارث
فقضينا ببينته ترجيحا لمثبت الحرمان كما ذكرنا فان قيل انما يصار الى الترجيح عند التعارض
ولا تعارض بين بينة الاول وبينة المكذب قلنا ان هذه بينة الاول متضمن لصحة بينة المصدق

المكذب فرد

ولهذا ذكر الامام شيخ الاسلام رحمه الله لما صحت بينة الاول حقيقة ثبت الرجحان على الملك فصار بينة الاول
حجة في حق المصدق ايضا واذا كان كذلك كان الحكم ببينة الاول متضمنا للترجيح على بينة الملك فاذا ترجحان
وثمانية الى وقع الفعل ثم بين ان هذا في الاولين اي فيما اذا كذبهما او صدقهما لوجود شرط التهاتر
وهو التعارض بمعنى تهاترتا في حق المدعيين بالتعارض وفي حق الاول لتكذيبه ان هذا الذي في تمام
ما شهدا في الثانية وفي بعضه في الثالثة فصار كان واحدا لم يقم بينة على القتل فكان المدعي سهم ايكا ما
فان قيل اذا صدقهما وجب ان يكون له النصف لانه ادعى الجميع وصدق كل واحد منهما بالنصف
قلت اقرار كل منهما له بالنصف مشروط بان يكون حقه مثل حقه فاذا لم يوجد ذلك الشرط لم يعتبر لما
ذكرنا م نصرانية النصراني كافر مات عن مائة فاقام كل
مسلم كافرين بمائة واقام مسلم وكافر كذلك قبلتا ما للمنفرد والثلث للشريكين عليه مالو كان
المنفرد كافرا او شهود الشريكين مسلمين ش اي لو مات كافر نصراني عن مائة درهم ولا مال له غيرها
فاقام مسلم شاهدين نصرانيين ان له على الميت مائة درهم دين وكذا اقام مسلم ونصراني لاخر مسلم شاهدين
نصرانيين ان لهما على التركة مائة درهم على الميت فللمسلم المنفرد ثلثا المائة وثلث المائة بين المسلم
الاخر وبين النصراني وهذا على عكس ما اذا كان المنفرد نصرانيا وباقي المسئلة بحالها بان اقام
نصراني شاهدين نصرانيين بالمائة واقام مسلم ونصراني شاهدين نصرانيين بمائة فانه يكون
ح ثلث المائة للشريكين وثلثاها للمنفرد وايضا على عكس ما اذا كان شهود الشريكين مسلمين فانه
لو اقام المسلم نصرانيين بمائة واقام المسلم والنصراني مسلمين بمائة يكون الثلث للمسلم المنفرد
والثلثان بين الشريكين م لان شهادة الكافر حجة للمسلم لا عليه فصار كل مسلم فيثبت مقدار حقه اولا
وكل كافر في الباقي كافي دين الصحة والمرض وقاسمه الشريك شركه ش اي لان شهادة الكافر
الذي تقبل حجة للمسلم على الكافر لان شهادة بعضهم على البعض جائزة ولا تصلح حجة للكافر على المسلم
لانها من باب الولاية ولا ولاية لهم على المسلمين واذا كان كذلك فكل واحدة من بينتي
المسلم المنفرد والمسلم الشريك حجة في حق الميت والنصراني الشريك وبينة النصراني ليست
بحجة في حق المسلم المنفرد والمسلم الشريك فخرج هو من البين واستوى المسلمان في ان بينة
كل منهما حجة على الميت دون صاحبه فيضرب كل منهما في المائة بقدر حقه وحق المنفرد ضعف حق
الاخر لان المنفرد يدعي كل المائة والاخر نصفها وهذا في المسئلة الاولى وفي العكس فيما
لو كان المنفرد كافرا واخذ المسلم الشريك اولا تمام حقه خمسين لان بينة الاخرين لا تصلح حجة عليه

عليه فضرب كل كافر في الباقي بقدر حقه والمنفرد الكافر يدعي تمام المائة والشريك الكافر يدعي نصف
فيقسم الباقي وهو خمسون بينهما اثلاثا ثلثاه وهو ثلاثة وثلاثون وثلث للمنفرد وثلثه وهو
ستة عشر وثلثان للشريك لان دين المسلم مقدم على دين الكافر ولان بينته حجة على الكافر دون
العكس فكان دينه كدين الصحة على المرض ودين الكافر كدين المرض فاعطي دين المسلم
اولا فان بقي شيء كان للكافر وفي رواية عن ابي يوسف رحمه الله ان المال بينهما نصفين ولا
معنا لو كان شهود الشريكين مسلمين اخذ المسلم الشريك اولا تمام حقه خمسين لان بينة المسلم
المنفرد ليس بحجة عليه وبينته حجة على المسلم المنفرد واستوت بينة النصراني الشريك والمسلم
المنفرد في كونها حجة على صاحبه فلا يعطى المسلم المنفرد تمام حقه اولا بل بقدر حقه مع
النصراني الشريك وحقه ضعف حقه لانه يدعي الكل فاخذ هو ثلثي خمسين والنصراني
الشريك ثلثه ثم قاسم في هذه المسائل الشريك شريكه في المال الاول اخذ المسلم
الشريك الثلث وقاسم النصراني الشريك لزعم الشركة فيكون ما اخذ بينهما وكذا في المال
الثاني يجمع ما في يد المسلم وذلك خمسون وبين ما في يد شريكه فيصير ستة وستين فيقسم
فيكون بينهما لكل واحد ثلاثة وثلاثون وثلث فحصل لكل ثلث المائة وكذا في المسئلة الثالثة
م لكن تجب بالزعم دون الشهادة فاندفع الاقرار للوارث وللغير لاتحاد الحجة والعادة بعد
الاسلام م احد الابنين حيث لا يشارك المقر حقه من ابيه اخاه فيعتقد ما في حقه ش هذا جواب
على ما ذكر سؤال وهو ان يجب المسلم الشريك والنصراني واحدة فلما دفعت في حق المنفرد
كلام تنصيف المسلم المنفرد وجب ان تدفع في حق المسلم الشريك والنصراني ايضا لاتحاد
الحجة كما اذا اقر المريض للوارث وللاجنبي بالدين وتصادقا على الشركة فان الاقرار
يكون باطلا في حق الوارث وكذا في حق الاجنبي اجاب عنه فقال ان مشاركة المسلم للنصراني
انما ثبت هنا لان المسلم زعم مشاركته وزعمه حجة في حقه ولا يثبت الشركة بعض الشهادة حتى
يصير حجة في حقهما فاندفع اقرار المريض للوارث وللاجنبي لان الحجة في حق الشركة
ثمة هي نفس الاقرار فانه لو صح الاقرار للاجنبي كان للوارث ان يشاركه فيما اخذ بسبب الاقرار
المريض لانه اقر لهما بمال مشترك بينهما والمريض ممنوع عن ايقاعه وقياس هذه المسئلة
من مسائل الاقرار انه لو اقر المريض لاجنبي بمال ثم اقر الاجنبي بذلك المال لوارث المريض
فانه يكون صحيحا وان حصل للوارث منفعة باقرار المريض لكن لما حصلت بغير الاقرار قوله

والعاقبة عطف على الاقرار اي فانه يدفع ايضا فنقول لكن يجب الوعم دون الشهادة البينة القائمة على
الابن بعد الاسلام احد الابنين فانه لو مات نصراني عن ابنين ومات بعد ابيه واقتسما فاسلم
احدهما فاقام مسلم ونصراني شاهدين نصرانيين على الميت بدين مائة بحيث يوخذ المائة
من الابن النصراني ولا يكون للابن الماخوذ منه ان يشارك اخاه المسلم فيما اخذ
وهما تقدم يشارك النصراني المسلم وحده يعني اي يعد بحصة الشركة في حقه اي في حق
الابن المسلم يعني ان استحقاق النصراني وقد مضى باقرار المسلم اما بنا فاستحقاقه
ثبت بالبينة التي قامت عليه وهي ليست بحجة في حق المسلم م ولو كان شهود الكافر والمنور
مسلما فالنصف له والنصف لهما ش اي ولو اقام نصراني مسلمين بانه على الميت واقام مسلم
ونصراني نصرانيين او مسلمين ان لهما عليه مائة فالنصف للكافر والمنور والنصف الاخر
لهما [illegible] وكان الشريكان من حيث ان بينة كل واحد حجة في حق الاخر
والمنور يدعي الكل وهما يدعيان الكل ايضا فكان النصف له والنصف لهما نصفان

م باب ما يجوز من الشهادة وما لا يجوز شهد المودع بالوديعة

للغير جازت لانه في يده [illegible] والعقول دون الا [illegible] دون الغير وفي الوضع
فلا يعارض ما في باب اختلاف الشهود ش اي لو كان رجل عنده وديعة لانسان فجاء
رجل غير المودع وادعى الوديعة فشهد المودع بان الوديعة له جازت شهادته لان
الشهادة انما ترد اذا جرت الى الشاهد نفعا او دفع عن نفسه مغرما [illegible] وشهادة المودع
[illegible] لان الوديعة لو هلكت في يده بعد هذه الشهادة يضمن للمدعي
لاقراره انه مودع الغاصب ثم ورد على هذه ان قبول الوديعة اقرار منه بان الوديعة للمودع
فصار عند الاقرار بانه اودعه وقد مر في باب اختلاف الشهود انه لو كان عبد عند رجل
فادعاه فشهد شاهدا على اقرار ذي اليد انه للمدعي وشهد الاخر على اقراره انه اودعه
تقبل [illegible] لانهما اتفقا على الاقرار بالملك وما ذكر ههنا ينافيه فاجاب وقال
قبول الوديعة من المودع يتضمن ملك المودع عنها حتى لو ادعى المودع انها له لا تسمع
[illegible] لان الانسان لا يصير مودعا في ملكه لكن الغير يعني ان قبول الوديعة لا ينفي ملك
غير المودع عنها لان الانسان قد يودع ملك غيره [illegible] والاقرار بالوديعة
فانه يكون اعترافا بملك المودع لان الاصل ان يودع الانسان ملك نفسه كما ان الاقرار

بالزاء

باليد من الغير اقرار بانه ملكه لان الاصل ان يبيع الانسان ملك نفسه والمذكور في فصل اختلاف
الشهود اقرار بالوديعة ووضع المسئلة ههنا في القبول فقط لا في الاقرار بالوديعة فلا منافاة
بينهما ولو شهد بها للمودع على المدعي لم يجز لجر دفع الخصم او حفظ اليد ولهذا جازت
شهادة الوصي على الميت لا له ش اي لو شهد المودع بالوديعة للمودع على من يدعي الوديعة
لم يجز بان اقام المدعي بينة على ما ادعى فشهد المودعان على اقرار المدعي انه للمودع لم يجز
الشهادة لان المودع يجر الى نفسه دفع الخصومة اذا كانت الوديعة هالكة لان مودع الغاصب
ضامن فهو بهذه الشهادة يريد دفع الضمان عن نفسه او يجر نفع حفظ اليد اذا كانت الوديعة
قائمة بخلاف الفصل الاول لانه يبطل يد نفسه ثم [illegible] اي لاجل ان الاصل ان الشاهد اذا جر
الى نفسه بها دفع الخصم او حفظ اليد لا يصح شهادته ولهذا [illegible] جازت شهادة الوصي
على الميت لانه يجر اليه عدم زوال اليد عن بعض التركة فلا يصح شهادته للميت بدين لانه
يجر بها دفع الخصم عن نفسه ولانه يثبت اليد لنفسه م كذا المرتهن اذا بقي امانة ولا لزوم
في حق [illegible] بالسعي في النقض بخلاف الراهن الا بعد التلف [illegible] ش
اي كذا اذا شهد المرتهن بالرهن لغير الراهن يجوز لان العين امانة في يده قبل الهلاك
ولذا كانت النفقة والكفن على الراهن فيكون كالوديعة فكما جاز شهادة المودع
للغير فكذا شهادة المرتهن له ثم ورد على هذا انه ينبغي ان لا يقبل شهادته لانه يسعى
في نقض ما تم من جهته وهو عقد الرهن كما [illegible] كالبايع اذا سلم المبيع الى غيره
ثم شهد به لغيره فانها لا تقبل فاجاب وقال لا لزوم في العقد للرهن في حق المرتهن
لانه يملك نقض الرهن بغير رضا الراهن بالرد عليه فلا يتهم بالسعي في النقض بخلاف
الراهن فانه لو شهد بالرهن لغيره لا تقبل شهادته لانها تكون سعيا منه في نقض ما تم
من جهته وهو ملك اليد والحبس واستيفاء الدين [illegible] وهو لا يملك نقض ذلك
قبل قضاء الدين من غير رضا المرتهن قوله الا بعد التلف استثناء متعلق بقوله لا
المرتهن اي تقبل شهادة المرتهن بالرهن في جميع الاوقات الا بعد التلف فانه لو تلف في يده
ثم شهد به للاخر لم تقبل شهادته لانه صار مستوفيا دينه بالهلاك ويريد بهذه الشهادة
ان يحول الضمان الذي وجب للراهن عليه وصار باعتباره مستوفيا من الراهن الى من شهد
له والشهادة اذا تضمنت تحويل ضمان عليه الى غيره لا تقبل م ولو شهد الغاصب بالمغصوب

للغير لم يجز ما لم يرد لتحول الغرم اليه او منه موجب ش اي لو شهد الغاصب للعين الان غصبه لغير المالك
لم تجز شهادته ما لم يرد المغصوب الى المغصوب منه ثم تقبل شهادته للغير لانه برئ من الضمان فكان
كان الغصب لم يكن ثم قوله ما لم يرد يتناول ما اذا كان قائما في يده وما اذا كان هالكا عنده
وما اذا قضى القاضي بقيمته عليه او لم يقض وما اذا تراضيا على القيمة او لم يتراضيا مع جميع تلك الوجوه
لا يجوز شهادته لانه وجب عليه الغرم للمغصوب منه بسبب الغصب وبعد مانع الشهادة بحول الغرم
منه الى المشهود له فلا يقبل م كذا المشتري فاسدا و ياخذ المدعي العين والمالك
القيمة عكس ما مر للدعم في الملك ش اي كذا المشتري شراء فاسدا اذا قبض المشتري
لو شهد به للمدعي لم يجز لانه مضمون عليه بالقيمة كالمغصوب فهو بشهادته يحول الضمان الى المدعي
فلم يجز شهادته لما مر والفرق بينه وبين المغصوب ان المدعي هنا ياخذ العين من المشتري
بعد المشتري بشهادته ثم ياخذ المالك من المشتري قيمته عكس ما مر في الغصب فان ثمه
ياخذ منه المالك العين والمدعي القيمة بعد الاثبات انه غاصب الغاصب وذلك لان
زعم المشتري انه حق المدعي وبلوغ الحال ملك المشتري ظاهرا فيعتبر زعمه في ملكه كما يعتبر
سائر تصرفاته فيه ثم يضمن قيمته للمالك لعجزه عن تسليم العين وفي الغصب لم يعارض
زعمه ملكه م كذا المستوهب وان رد للمستحق في الفصل خلافا لابي يوسف رحمه الله
بعد رد العين اذا هلك عنده بالتلف ش اي كذا لا تجوز شهادة المستوهب بالعين
المستوهب للمدعي وان رد المستوهب الى الموهب لان المستوهب يصير ملكا له بالقبض
فيكون شهادته به للغير سببا في نقض ما تم من جهته خلافا لابي يوسف رحمه الله بعد رد العين
اذا هلك عنده بالتلف ش اي كذا لا تجوز شهادة المستوهب بالعين المستوهب للمدعي والى
المستوهب الى الموهب لان المستوهب يصير ملكا له بالقبض فيكون شهادته به للغير سببا
في نقض ما تم من جهته خلافا لابي يوسف رحمه الله بعد رد العين الى الموهب فانه يقبل
شهادته عنده وهذا لان المستوهب انما يصير ملكا للمستوهب عنده باتلافه فقبل الاتلاف
كان حكمه حكم الوديعة فتقبل شهادته بعد رده كما تقبل شهادة المودع بعد رد الوديعة م
كذا المشتري معيبا بعد الاقالة لانها بيع وتهمة النقض كتهمة الملك بالبيع والعتق ش
فون الرد قضاء او خيار لزواله بالفسخ الا في المحبوس بالعوض الا في المردود بخيار
البائع لتهمة التحويل ما دام اليه حيث يملك بالقيمة اما المحبوس بالنقد وقيمة العوض لو هلك

عاد البيع

عاد البيع فقبله لا تقبل كالمرهون ش اي كذا المشتري شرى صحيحا اذا تقابضا ثم تقايلا فشهد بعد الاقالة للمدعي
لا تقبل شهادته سواء قبض البائع منه بعد الاقالة او لم يقبض لان الاقالة بيع جديد في حق الثالث وكان
في حقهما فسخا لوجه العقد فهو بشهادته يكون ساعيا في نقض ما تم به كما لو باع ثم شهد بالملك بعينه للمدعي المشتري
وتهمة النقض كتهمة الملك اي كما ان الشهادة اذا تضمنت نقض ما تم به كانت مردودة كذا اذا تضمنت الملك للعقد
باشتراه اي مثل البيع والعتق فانه اذا باع عبدا من رجل وقبضه المشتري ثم شهد البائع ان المشتري
اعتقه او باعه من فلان لا تقبل شهادته لان المشتري حق الرد بالعيب وخيار الرؤية فهو بشهادته يريد ابطاله
بعد وابطاله ملك الحق قوله فون الرد قضاء يتعلق بقوله بعد الاقالة اي لا تبطل شهادة المشتري
بعد ما رده الى البائع بقضاء او بخيار رؤية او شرط او بخيار العيب قبل القبض سواء كان
ان اوجبه بشيء لزوال التهمة بالفسخ يعني ان الرد بهذه الاشياء فسخ العقد من كل وجه
وبهذا لا تتجدد الشفعة بها واذا فسخ صار كانه لم يكن فزال تهمة ابطال ما اوجبه قبل
قوله الا في المحبوس بعوض اخر استثناء قوله فون الرد اي تقبل شهادة المشتري بعد الرد
بالقضاء الا في المحبوس بعوض اخر بان تبايعا عبدا بجارية وتقابضا فوجد مشتري الجارية بها
عيبا فردها بقضاء وحبسها لاسترداد العبد ثم شهد بالملك للمدعي لا تقبل شهادته وكذا
اذا كان الخيار للبائع وقبض المشتري ثم فسخ البائع فشهد المشتري به بعد التسليم الى البائع للمدعي
لا تقبل شهادته ثم اقام الدليل على المستثنى بقوله لتهمة التحويل ما دام الذي يعني ما دام بيد المشتري
على المحبوس بالعوض او المردود بخيار البائع يكون المشتري متهما في شهادته بتحويل الضمان الى الغير
وذلك لان كلا منهما مضمون عليه بنفسه حيث يهلك بالقيمة فصار كالمغصوب في يد الغاصب فكما لا تقبل
شهادة الغاصب ما دام في يده لتهمة التحويل وتقبل بعد رده الى المالك فكذا هنا وهذا
بخلاف ما اذا اشترى عرضا بنقد كالدراهم او الدنانير وحبسه لاستيفاء الثمن حيث يقبل شهادته
للمدعي وبخلاف ما اذا كان العوض محبوسا بان ملك العبد في يد البائع قبل احد الجارية بالعيب
ثم ردها بعيب بقضاء وحبسها لاستيفاء قيمة العبد فانه لو هلك ما اذا بيع ولم ينقص الرد
فصار المحبوس بالنقد مضمونا بالثمن لا بقيمة نفسه وكذا صار المحبوس بقيمة العوض مضمونا بقيمة العوض
الاخر لا بقيمة نفسه قبل الهلاك لم يكن عليه ضمان في نفسه فلم يوجد تحويل الضمان كالمرهون
فانه لما كان مضمونا بغيره وهو الدين جازت شهادة المرتهن قبل هلاكه والعفو فيه ان ضمان
ربعه اذا كان لغيره ومعنا ان يكون العبد بحال لو هلكت في يد الحابس لا يبطل الحابس

بالضمان لكن يسقط عن صاحب العين ما كان العين مطلوب به كالرهن فان الرهن اذا هلك لا يطالب
المرتهن بالضمان بل يسقط بهلاكه الدين عن الراهن فلم يكن المرتهن بشهادته للمدعي يجر الى نفسه مغنما
عليه للراهن الى المدعي بل يكون موجبا على نفسه ضمان القيمة للمدعي وكذلك ما كان في معنى
الرهن واما العين اذا كان مضمونا بقيمته وتفسيره ان يكون بحال لو هلكت يجب على الحابس
قيمته لصاحب العين كالعين المغصوب وغيره فاذا شهد الغاصب به للمدعي فهذا وجه من
ان يكون بحال لو هلكت يضمن قيمته للمغصوب منه فكانت شهادته تحويلا للضمان
فلا تقبل لمكان التهمة كذا ذكره الامام قاضي خان م ولو شهد القوم بالبنوة جازت
كما لو شهد الابن والوارث بالوصاية لان للقاضي نصب الوصي اذا عرف الموت فلا تهمة الا ان
يسبقه قضاء بتوريث الاخ لتهمة التحويل او النقض اذ الايفاء مبادلة الا بعد ابراء الاخ
لان عود الدين ينفيها والحق جازت شهادة من وهب له الاخ دون من اخذ منه لكن
بارجاع الى العين او غرم قيمته لو غصبه ش اي لو مات رجل وله على رجلين دين فشهد الغريمان
بعد موته ان هذا المدعي ابنه لا نعلم له وارثا غيره جازت شهادتهما وهذا كما لو كان لرجلين
على الميت دين فشهد الغريمان ان الميت اوصى الى هذا الرجل او شهد الوارثان
انه اوصى الى هذا الرجل وهذا اذا ادعى الموصى اليه الوصاية فان انكر لا تقبل شهادتهم
والقياس ان لا تقبل شهادة الجميع اما شهادة الغريمين بالبنوة فلانهما يثبتان
نائبا عن الميت في قبض الدين على وجه يثبت براءتهما بقبضه واما شهادة الاثنين
او الوارثين فلان الاثنين يثبتان من يتوجه مطالبتهما وخصومتهما عليه والوارثان
يثبتان من يتصرف لهما وللميت ووجه الاستحسان في الحجة ما ذكر في الكتاب ان للقاضي
نصب بعد ان للقاضي نصب الوصي اذا كان موته معروفا ليتفقد وصاياه ويقبض ما عليه
ويقبض ماله من الديون فما يحصل للغريمين من المنفعة بشهادتهما بالبنوة ومن اثبات
من يقبض الدين وللاثنين والوارثين من المنفعة بشهادتهما بالوصاية يحصل
بدون الشهادة فلا تهمة في شهادتهما لان ما يحصل لكل منهم من المنفعة انما يحصل بالشهادة
اذا كانت لا تحصل له الا بالشهادة لانها حينئذ تضاف الى الشهادة وهذا لو انكر الوصي
لا تقبل شهادتهم لانه لا يملك نصب وصي من غير شهادة فكان ذلك مضافا الى شهادتهم
وانما قال اذا عرف الموت لان موته اذا لم يكن معروفا لا تقبل شهادتهم للتهمة الا ان

شهادة

شهادة المديونين وذلك لان الوارثين يثبتان لهما الملك في مال الميت والاثنين يثبتان تعلق
الدين بالتركة والمديونان لا يثبتان شيئا لهما وانما يثبتان على انفسهما للوارث او الوصي
مطالبة لم تكن لهما ثابتة على انفسهما لا يقال انهما حولا الدين من الميت الى
الوارث لانا نقول هو خليفة الميت فلا تحويل حكما قوله الا ان يسبق الاستثناء يتعلق
بقوله جازت شهادته اي جازت شهادة القوم بالبنوة في جميع الاوقات الا في وقت سبق القضاء
بتوريث الاخ يعني لو شهد رجلان اولا لرجل انه اخو الميت ووارثه لا يعلمان له وارثا
غيره وقضى القاضي باخوته ثم شهد الغريمان للابن لا تقبل سواء كان قبل قضاء الدين او بعده
فان كان قبل قضاء الدين يلزم تهمة تحويل ما عليهما الى المشهود له فان القاضي لما قضى للاخ
بالميراث صار الدين ملكا له عليهما فهما بشهادتهما حولاه الى الابن وان كان بعد قضاء الدين
يلزم تهمة نقض ما تم من جهتهما لان الديون تقضى بامثالها فيكون اعطاء الدين مبادلة فهما
بشهادتهما يسعيان في نقض تلك المبادلة ثم في قوله الا ان يسبق القضاء بيان ان الغريمين
اذا شهدا للابن وشهد غيرهما للاخ معا تقبل شهادة الغريمين بالبنوة وهذا لان الثابت
بالبينة اذا قبلت كالثابت عيانا ولو عاينا انه مات وترك ابنا واخا كان الميراث كله للابن
فكذا هنا قوله الا بعد ابراء الاخ اي لا تقبل شهادة الغريمين للابن بعد سبق القضاء بتوريث
الاخ الا بعد ابراء ~~الغريمين~~ الاخ الغريمين من الابن فانهما لو شهدا بعد ذلك للابن تقبل
لان بابراء الاخ سقط عنهما الدين ثم باثبات بنوة الابن يعود الدين عليهما وعود الدين
ينفي التهمة لانها شهادة تجر غرما الى انفسهما وتعلل الحق وهو ان الشهادة اذا تضمنت لزوم حق
على الشاهد قبلت واذا تضمنت نقض ما تم به لا تقبل قوله جازت شهادة من وهب
له الاخ يعني لو وهب الاخ عينا من تركة الميت لرجل فشهد الموهوب له للابن بالبنوة
قبلت شهادته لان العين تصير بشهادته مضمونا عليه الا اذا كانت الهبة بعوض فانها لا تقبل
لانه متهم بالرجوع في العوض ولو باع الاخ عينا من رجل ثم شهد المشتري للابن بالبنوة
لا تقبل شهادته لانه لا يكون سعيه في نقض ما تم من جهته وهو المعاوضة مع الاخ لكن للابن
ان يأخذ العين من المشتري ان كان قائما او يغرمه قيمته ان كان هالكا لانه بشهادته زعم ان
ملكه للابن وزعمه معتبر في حقه الا انه لم يعتبر في حق الاخ م ولو قال الغريم كانت عندي وديعة
للميت جازت عندهما لان عتق البعض ... عندهما لا كما لو شهدا بابن وابن موصى له اذ غرم

لا نعلم له وار[ثا]

ينقصها عليه دون الشاهد فلا تهمة وان كان معسرا لم يجز ان يجيزها الاول اذا الغرم عليه فيتهم بالتحويل
او النقص وغرم لها سدسها بقيمة الثلثين اذ توى سدس بالاول لان القضاء بها جبر على
الدفع سواء لو ورثت العبد من الميت عمه واعتقه فشهد المعتق بنت للميت جازت شهادته
مثلا رجل مات وترك عما وامتين صغيرتين وعبدين فاعتقهما العم فشهدا ان احدى
الامتين بعينها بنت الميت اقر بها في صحته وصحته جازت شهادتهما عند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لانه يظهر بشهادتهما ان نصفهما كان للبنت وكان كل منهما معتق النصف ومعتق
البعض حر عندهما فظهر انهما حران شهدا ولا دين عليهما ان كان المعتق موسرا وعليهما
دين ان كان معسرا وشهادة الحر مقبولة مديونا كان او غير مديون فلو سمع القاضي شهادتهما
وقضى بها ثم شهدا للاخرى الاخرى انها بنت الميت ايضا فان كان العم المعتق موسرا
وعليهما دين ان كان فلا تقبل شهادتهما اذ تغرم شقص البنت الاولى على العم
المعتق دون المعتق الذي شهد بالبنت الاخرى حولت غرم شقصها اي غرم شقص
المعتق الذي يوجبها فالاضافة بادنى الملابسة او اراد بالشقص النصيب فانه يطلق عليه يعني ان العم
اذا كان موسرا لم يجب للبنت الاولى عليهما سعاية لان ضمان شقصها الذي يوجبها على العم علا بهما ما عا
الشهادة لا يجوز لان ضمانا وجب عليهما للاولى الى الثاني فلم يثبتها وان كان العم معسرا لا طلوا ما ان المقرب
الاولى للبنت الاخرى او لم تعتق فان اقرت قبلت شهادتهما وان جحدتها لم تقبل شهادتهما اذ تغرم
شقص المعتق الى مديلون على ضيق اذ يجب عليهما السعاية للاولى عندهما لاعتقاد المعتق
فيتهم الشاهد بالتحويل او النقص لانه لا يخلو اما ان دفع الى الاولى نصف القيمة ثم شهد للاخرى
او شهد للاخرى قبل دفع النصف الى الاولى فان شهد قبل الدفع يلزم تحويل بعض ما عليه
للاولى الى الثانية وهو سدس قيمته وان شهد بعد الدفع يلزم نقض ما تم به لانه يسقط عن الاولى
عن مقدار السدس بعد ما تم عليكم من قبله فلا يقبل قولهم لها اي غرم المعتق الى ما
للبنت الاخرى ان كانت حرة وقت اقراره بحرة او ثلث سدسا من قيمته وهو بقيمة الثلثين
لانه يتوى ان حقهما عليه في ثلثي قيمته وكان ينبغي ان يضمن لها الثلث الا انه ضمن السدس لانه
اذ توى سدس بالاول لان القضاء بالسعاية جبر على المعتق بدفع النصف الى الاولى
وكان نصف منهما مستحقا بالقضاء اعلم ان من المتأخرين من قال انما لا يضمن الى ما
للاخرى تمام الثلث اذا كان دفع النصف الى الاولى بالقضاء حتى لو كان الدفع بلا قضاء
بحد

لبست

بعد الدفع

2٤٦

ان يضمن الثلث قال المصنف رحمه الله لا حاجة الى القضاء بالدفع فان القضاء بالسعاية قضاء به وكذا
اختار الفقيه ابو اسحاق الحافظ رحمه الله ذكره صاحب النوير م ولو شهدا ان الغائب اخته لم تجز
اذ البنت تعصبها فتحجب العم سواء اي ولو شهد المعتق ان الغائب اخت الميت بعد ما قضى للاولى
انها بنته لم تقبل شهادتهما في قولهم لانه يظهر بشهادته ان الميت ترك بنتا واختا والبنت تعصب
للاخت والاخت اذا صارت عصبة بالبنت تحجب العم فكانت التركة بين الاخت والبنت
ولا شيء للعم فظهر ان اعتاقه لم يصح وانه قن فبطل شهادته والشهادة اذا كان في قوله
ابتداء ابطالها انتهاء لا تقبل م كذا عنده في الجميع اذ لا يزيل شيئا من الرق باعتاق
البعض من قوله ابطالها ش اي كذا لا يقبل شهادة المعتق على الاخت شيئا لا يقبل
شهادتهما عند ابي حنيفة رحمه الله في جميع ما ذكرنا فلا يقضي بشهادته بالبنت الاولى ولا بالبنت
الثانية ايضا لان العم لا يزيل عن العبد شيئا من الرق باعتاق البعض لان معتق البعض
رقيق بتمام عتاقه فلو قبلت شهادته في حق البنت صار معتق البعض فكان رقيقا وشهادة
الرقيق غير مقبولة فكان في قبولها ابتداء ابطالها انتهاء م ما
اصلا في الشهادة ادعى الايفاء فشهدا بالابراء والتحليل جازت حملا للمجمل على المحكم لو كان القصد
لكن في حق الدعوى دون القبض للشك حتى رجع الطالب دون الكفيل لها او ما بين
الى مديون اذا المعنى مختلف ولا قصد بينهما لتوفيق فحارت العدد واعتبر بالفعل والا مرادهم
ولان الدعوى تمت والشهادة لا تقبل ضم الاول وكذا ما في صحتها سواء اذا كانت لرجل على
اخر دين فادعى الغريم ايفاءه فشهد شاهدان ان صاحب الحق ابراه او حلله جازت شهادتهما
حملا للمجمل وهو الابراء او التحليل على المحكم وهو الايفاء يريد بالمجمل كلاما مبهما له محتملات
وبالمحكم ما له معنى بين لا احتمال غيره ظاهرا يعني ان المدعى ادعى براءة مقيدة بالايفاء
وما شهدا به من الابراء او التحليل يحتمل البراءة بالايفاء والبراءة بغيره بقال ابراه براءة
قبض وابراه براءة اسقاط ويقال حلله بالايفاء وحلله بالابراء وكلام المتكلم قد يحمل
على بعض محتملاته بقرينة حاله وهنا الطالب من حال المديون انه قصد ما ادعاه المدعي لان
المقصود الى مديلون ايضا الى حق المدعي البهم يحمل الابراء او التحليل على الايفاء بقرينة
قصد المديون لكن حمله على الايفاء انما يظهر في حق الدعوى حتى يحمل الشهادة موافقة للدعوى
وينقض بسبب البراءة اما لا يعتبر في حق قبض الدين حتى لو كان بالدين كفيل بامر المديون

او التحليل

وادعى الايفاء فشهد شاهدان بالابراء او التحليل جازت لان الابراء الذي عليه الدين حتى يرجع رب الدين
عليه ولا يرجع الكفيل عليه لان الثابت بالشهادة مطلق براءة الكفيل وفي كونها ببدل شك وان كان
عليه بدلا له فانه اطال وحق الطالب على المطلوب ثابت بيقين فلا يبطل بالشك ورجوع الكفيل
على الاصيل غير ثابت قبل الايفاء بيقين فلا يثبت بالشك وبهذا ظهر فساد ما قيل ان هذا لا
يريد الفرق بين هذه المسألة وبين ما اذا ادعى الغريم الايفاء فشهد احدهما على البراءة والاخر
على الايفاء فانها لا تقبل ولا تجعل شهادة من شهد على البراءة كانه شهد على البراءة
ببدل ووجه الفرق ان معنى الابراء ومعنى الايفاء مختلفان وانما جعلت شهادة الابراء
على الايفاء بقرينة ان الكفيل يقصد اثبات المدعى اما بين الشاهدين فلا قصد اي لا يقصد
احدهما اثبات شهادة الاخر ليوفق بينهما بحمل احدهما على الاخر بقرينة القصد واذا لم يحمل
بقي على كل واحد من الابراء والايفاء شاهد واحد فصارت عدد الشاهد فلم يقبل
ثم اراد تحقيق الفرق بين الاختلاف الواقع بين الشاهدين والواقع بين الشاهدين
والدعوى فقال واعتبر بالفعل اي واعتبر ما ذكرنا بالفعل والاقرار به وفي بعض النسخ بالقتل
يعني انه لو ادعى المدعي الغصب على رجل فشهدا على اقراره بالغصب تقبل مع وجود
الاختلاف بين المدعي وما شهدا به لانه ادعى الفعل وهما شهدا بالاقرار بالفعل ولو وقع
هذا الاختلاف بين الشاهدين بان شهد احدهما بالغصب والاخر بالاقرار به لا يقبل
والوجه ما ذكرنا ولان الدعوى تامة صحيحة بنفسها فتعتبر ما في ضمنها يعني ان دعوى الايفاء
يتضمن دعوى الابراء فاذا تمت الدعوى صح المتضمن فصح ما في ضمنه فقبل الشهادة على الابراء
لانها قد تضمنتها الدعوى اما شهادة الشاهد فلا يتم قبل انضمام الشاهد الاخر اليه فكانما تعتبر شهادة
كل فرد تامة بنفسها فلا ما في ضمنها فلا يمكن حمل كلام احدهما على ما في ضمن كلام الاخر ونظيره
قوله اختاري يحتمل ونوى الطلاق فقالت طلقت كان جوابا لان قوله اختاري يتضمن
الامر بالطلاق فاذا ثبت صريحه ثبت ضمنه فصار قولها طلقت جوابا عن الضمني ان لم يكن
جوابا عن المتضمن ولو قال طلق نفسك فقالت اخترت لم يكن جوابا لان قوله طلق لا يتضمن
الامر بالاختيار لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق فلم يكن قولها اخترت جوابا
لكلام الزوج لا صريحا ولا ضمنا م ولو شهدا بالهبة او الصدقة او العطية او النحل لم يجز لانها
للابراء بلا بدل والخاص لا يحمل على الخاص ولا يتضمنه وكذا الاحلال اذا المعنى حلله
في حل

اي حل اما التحليل فللتكثير والحل من حللت العقدة فاحتمل الايفاء والاسقاط كالابراء فيحتمل الايفاء ولو ادعى
الغريم الايفاء وشهدا ان رب الدين وهبه له او تصدق به عليه او نحله عطية او نحله لم تقبل الا ان يدعي
الغريم الابراء بلا بدل والمدعي الابراء ببدل فالمدعي مقيد بقيد خاص وما شهدا به مقيد
بقيد خاص اخر فكانا مختلفين من كل وجه والخاص لا يحمل على الخاص ولا يتضمنه بخلاف الاحلال
فانه مطلق فانهما شهدا بالمطلق وانه يحمل على المقيد ويتضمنه المقيد لان المطلق جزء المقيد
ثم اعلم انه ذكر في بعض النسخ التحليل مع الحل والهبة وذكر في الاصل الاحلال ولم يذكر التحليل
ولما كان الاصح ان الاحلال كالهبة من حيث انه للبراءة من غير بدل قيما والتحليل بمنزلة
الابراء في انه يحتمل الوجهين قال لكن الاحلال اذا ادعى الايفاء وشهدا بالاحلال
لا يقبل ولو شهدا بالتحليل يقبل وذلك لان معنى الاحلال جعله في حل واما التحليل
فمرادف الابراء بمعنى عوض اما التحليل فللتكثير والحل يعني انه ينبئ عن معنيين كل منهما يدل على زيادة تكلف
ومبالغة اما الاول فهو التكثير فان باب التفعيل يكون للتكثير واما الثاني فلانه مشتق من الحل من حللت
العقدة وحلها عبارة عن حل اثنائها ولا شك ان في الايفاء زيادة تكلف ليس في الابراء فلذلك
يحتمل التحليل الايفاء كما يحتمل الاسقاط فاذا ادعى الايفاء وشهدا على التحليل يقبل
حملا للمحتمل على المحكم كما بيناه وفي العكس يشكل لانه لابد من التوفيق كما في الالف والالفين
من ايدع عكس هذا اول الباب ولو ان يدعي الغريم انه ابرئ او حلله وشهدا على اقراره بالايفاء
يشكل في الغريم عن البراءة والتحليل الكائن بالاستيفاء او بغيره فان قال كان بالاستيفاء
فقد وفق بين الدعوى والشهادة فقبلت وان قال بغيره لم يوفق فلم تقبل وان سكت اجبر
على البيان لانه خالص حقه ولا اجبر فيه ولا تقبل الشهادة وهذا لانهما شهدا بالاكثر مما ادعاه
لانه ادعى براءة محتملة للايفاء وغيره وقد شهدا ببراءة لا تكون الا بالايفاء والمشهود به اذا
كان زائدا على الدعوى يشترط التوفيق من المدعي كما اذا ادعى الالف وشهد الشهود بالالفين
ان وفق قبل والا فلا ووجه التوفيق ان يقول كان عليه الفان الا اني استوفيت منه الفا
ومما لا يعلمان وان قال لم يكن لي عليه الا الف لا تقبل ثم في قوله لانه لابد في شرط التوفيق بيان
الفرق بين هذه وبين ما مر ان الغريم اذا ادعى الايفاء فشهدا بالابراء او التحليل تقبل
بلا سؤال بيان لان الشهادة ان كانت باكثر من المدعى لا تقبل بلا توفيق لما ظاهر كما بينت
باقل منه تقبل م وجازت لو شهدا بالهبة او اخواتها او قعا سماها لاحكام المعنى كالنكاح

الالف اهـ

والزوج الا الهبة او الصدقة اذ التمليك من الله تعالى بفضل التمليك من العبد فلا توفيق بخلاف الابراء واحدهما
ما يدفع طعن اي حازم من الكظاظ ادعى الوعيم الابراء وشهدا بالهبة او شهدا بالصدقة او شهدا بالعطية او النحل
او الاحلال او تعاسيم ان فلان من الجماعة بان شهد احدهما بالهبة وبيّن والاخر بالعطية او شهد احدهما
بالنحل والاخر بالاحلال وعلى هذا يقبل شهادتهما لاتحاد معنى المجموع لما وافقت للابراء فلا يرد ما
كما اذا ادعى النكاح فشهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزويج قوله الا الهبة والصدقة والاستثناء متعلق
بقوله او تعاسيما ما اخذ اذا تعاسيم ان فلان من الجماعة تقبل الا الهبة والصدقة فانه اذا تعاسيما ما
بان شهد احدهما انه وهبه له وشهد الاخر انه تصدق به عليه لا تقبل لان ان مدين يختلف معنى
لان الصدقة تمليك من الله تعالى والهبة تمليك من العبد والتمليك مع الله تعالى بفضل التمليك مع العبد
فلا يمكن التوفيق بينهما لمكان التضاد وهذا بخلاف الشهادة على الابراء وواحد من الهبة او الصدقة
يعني لو ادعى الوعيم الابراء فشهد احدهما على الابراء والاخر على الهبة او الصدقة يقبل فبهذا
طعن القاضي ابو خازم رحمه الله وقال لما قبلت شهادة احدهما على الابراء وشهادة الاخر على الهبة
او الصدقة صلحت الشهادة بالصدقة كالشهادة بالهبة فاذا شهد احدهما بالهبة والاخر بالصدقة يجب
ان تكون الشهادة بالهبة كالشهادة بالصدقة ايضا فيقول المصنف رحمه الله اذ التمليك مع الله تعالى
بفضل التمليك من العبد فلا توفيق بخلاف الابراء واحدهما حصل الجواب عن المسئلتين ودفع
طعنه وذلك لان فيما اذا شهد احدهما بالهبة والاخر بالصدقة انما لا يقبل لعدم امكان التوفيق
كما بيّن اما اذا شهد احدهما بالابراء والاخر بالصدقة فالتوفيق ممكن بحمل الصدقة على الابراء
فانها تحتمل الابراء فانه يقال ابرأتك بالصدقة او تصدقت عليك بالابراء والتوفيق بين
الصدقة والهبة غير ممكن لا يقال وهبتك بالصدقة او تصدقت عليك بالهبة لمكان التضاد
بينهما ولو ادعى الهبة فشهدا باخواتها او بالعكس او تعاسيما جازت الا الصدقة لما مرّ
بيانه لو ادعى الوعيم الهبة فشهدا ان فلان بعض اخواتها من العطية او النحل او الاحلال
او بالعكس بان ادعى شيئا من اخوات الهبة وشهدا بالهبة او تعاسيما ان فلان بان شهد احدهما
بالهبة والاخر بالعطية ونحوها يقبل لما مرّ من اتحاد المعنى الا الصدقة فان احد ان فلان
او كلاهما اذا شهدا بالصدقة والمدعي يدعي الهبة لا يقبل لما مرّ من انها تضاد الهبة فعند التقاسم
لا يمكن التوفيق وعند توافقهما في لفظ الصدقة لم يدخل تحت الدعوى للتضاد قال الاستنساب ما
لا تقيد بالتعاسم بخلاف وفاق فان ثمة لو شهدا بالصدقة تقبل لان المدعي يدعي براءة مطلقة ومن الابل

على الابرا مطلقا

فبهذا

الاستبرا ساعد متعلق بالتعاسم انه ذكر المستثنى واحدا فقال الا الصدقة ولو كان متعلقا بالتعاسم لكان ههنا
شيا اخر كما في المسئلة الاولى حيث قال الا الهبة والصدقة ما د
ما يكون اكذابا للشهود او لو ادعى شراء الدار من ابيه ثم اقام انه ورثها من ابيه او انه مات وهي في يده تقبل
بلا عكس تفريعا على ان مكنة التوفيق تنفي التناقض وعدمها يثبته اذا المشتري لو ورث يتحلل منع
او شراء ولا ينعكس شرائه ادعى رجل دارا في يدي رجل انها له اشتراها من ابيه في حياته وصحته وتسلم
بعض الثمن واقام بينة ولم تزكَ او لم تقم بينة وحلف المدعى عليه ثم اقام هذا المدعي بينة انها داره
ورثها من ابيه او مات ابوه وهي في يده تقبل بلا عكس اي لو ادعى الارث اولا ثم اقام البينة على الشراء
من ابيه لا تقبل والقبول في الاول تفريع على ان امكان التوفيق بين كلامي المدعي ينفي التناقض
وعدم القبول في الثاني تفريع على ان عدم مكنة التوفيق يثبت التناقض وانما قلت بامكان التوفيق
في الاول وعدمه في الثاني لان المشتري من الاب يمكن ان يورث عنه بتخلل منع بان اشتراه منه ثم رد
بالعيب بعد موته فعاد على ملك الميت او بتخلل الشراء بان اشتراه الاب منه ثانيا ثم مات
ولا ينعكس اي لا يمكن ان يشتري من الاب ما هو موروث منه لان الملك لا يحتمل الفسخ
ولان دعوى الملك تقتضي عدم الشراء وقت الموت لا محالة م ولو اقام الخصم على مدعي
الشراء من الاب انه كان ادعى الارث منه قبل ذلك اعتبر دفعا س اي لو ادعى رجل
دارا في يدي رجل انها له اشتراها من ابيه واقام الخصم عليه البينة انه كان ادعى قبل ذلك
ان هذه الدار له ورثها من ابيه اعتبر ذلك دفعا لدعواه م ولا ينعكس س اي لو ادعى
الارث من الاب واقام الخصم بينة انه كان ادعى قبل ذلك الشراء من الاب لا يكون دفعا
م لما مرّ تعليل للمسئلتين اي لما قلت في المسئلة الاولى انه اعتبر دفعا لما مرّ في قولنا
ولا ينعكس من انه لا يمكن ان يشتري من الاب ما هو موروث منه فاذا اثبت الخصم على
المدعي انه ادعى الارث قبل دعوى الشراء فقد اثبت منه تناقضا لا يمكن توفيقه
وانما قلت في المسئلة الثانية انه لا يعتبر دفعا لما مرّ من ان المشتري من الاب يورث عنه
فلم يمكن اثبات دعوى الشراء قبل دعوى الارث تناقضا فلا يندفع به الدعوى م كذا
لو اقام على اقرار المدعي او الاب ان الدار ليست له كان دفعا لتعذر التوفيق كما
لو اقام على اقرار الوكيل او الموكل الا ان يقول لانه وهبه او باعها مني لما مرّ من مكنة
التوفيق مثلا لو اقام البينة ان اباه مات وترك ميراثا له او وهي في يده واقام ذو اليد البينة
الوارث صح على اقرار هذا المدعي قبل موت الاب او بعده انها ليست لابيه او على اقرار ابيه انه افتى

ان هذه الدار ليست له هو دفع لدعواه الارث لانه ثبت انه متناقض في الدعوى لتعذر التوفيق
لان انتقال الملك الى الابن لا يكون الا بملك الاب عند الموت فاذا اقر انها ليست لابيه او ان الاب
ابنه ليست له علم انها لم تكن ملك ابيه وقت موته فصار كما لو اقام المدعى عليه على الوكيل
بالخصومة في الدار على اقرار الوكيل انها ليست لموكله او على اقرار موكله انها ليست له
لانه اذا ثبت باقرار الوكيل او باقرار موكله انها ليست للموكل فدعواه انها كانت
للموكل كان تناقضا فكذا هنا قوله الا ان يزيد اي الا ان يزيد الوارث في اقراره
بانها ليست لابيه او يزيد شاهد الخصم في شهادته ان الوارث قال لانه وهبها قوله
لابي وسلمها معمول بزيد اي ان شهدوا انه قال ليست لي الا لابي لانه وهبها لي
في صحته وقبضتها او باعها مني في صحته ونقدته الثمن فح لا يكون تناقضا لامكان
التوفيق بين الدعويين من غير تناف لانه يقول ردت الهبة او تحاذيتها او تقايلت
البيع قوله بما مر اي بما مر من حكم مسئلة التوفيق انما يمنع التناقض م ولو ادعى
ان الدار كانت وديعة عند ابيه لشخص واقام ان اباه مات وهي في يده لم تقبل هذا
نقض اليد بالشك لجواز انه المودع او لانهم شهدوا بالاكثر اذ الموت تنقلب يد التجهيل
ملكا مر اي لو اقر الوارث انها لم تكن لابيه وانما هي وديعة لشخص عند ابيه وهو اليد
يدعي انها له واقام الوارث بينة ان اباه مات وهذه الدار في يده لا تقبل بينته لان
يد ذي اليد ثابتة عليها وقد وقع الشك في نقضها لانه يجوز ان يكون المودع عند ابيه
هو المدعى عليه او لان شهود الوارث شهدوا باكثر مما ادعى لانه ادعى بعض الدار لابيه
وهم شهدوا انه ملكه لانهم شهدوا انها في يده مجهولة والموت تنقلب يد التجهيل ملكا
اي تجهيل الوديعة التي هلكت عند المودع مقلوبا الى يد الملك لما ذكرنا انه يصير متعديا في
الوديعة بتسليط الورثة والنهاب عليها م الا ان يزيدوا ان ذا اليد اخذها او يدعي
الارث بعد جحد الايداع لان الاخذ المطلق موجب للرد الا ترى انه لو اقام ذو اليد على
ان الاب اقر ان الدار ليست له واقام الابن على ان ذا اليد اخذها من الاب فقضي بها
للابن من الاستيفاء يتعلق بقوله لم تقبل اي لم تقبل شهادتهم في وقت من الاوقات
الا وقت شهادتهم ان ذا اليد اخذ الاف وقوله ان ذا اليد اخذها معمول بزيدوا والثاني لو اقر
الوارث انها لم تكن لابيه وانها وديعة لرجل ثم اقام بينة انها كانت في يد ابيه اخذها ذو اليد قبل
موته او بعده فح تقبل بردها اليه فان كان الوارث موصوفا للامانة وصعت عنه والا فعند
امين

صحه

لعينه

اي

امين قوله او يدعي تنازع عطف على يزيدوا اي الا ان يدعي الوارث الارث بعد جحد الايداع
يعني لو انه حين اقر بالايداع عند ابيه لم يقر لرجل معروف ثم قال كذبت في قولي انها وديعة عندنا بل
هي ليست له انما هي كانت لابي وتركها ميراثا لي واقام على ذلك بينة تقبل واما قبلها اذا شهدوا
بالاخذ من ابيه يرد عليه لان الاخذ المطلق موجب للرد وفي التبيين وغاية الامر انه اقر انها ليست
لابيه وهذا لا ينافي كونه خصما فانه خصم فيما يوخذ من يده وان لم يكن ملكا كالمودع والغاصب
ثم حقق ان الشهادة بالاخذ من ابيه موجب للرد عليه فقال الا يرى ان لو كان دار في يد رجل
فادعى اخر ان اباه مات وتركها ميراثا له واقام بينة ما لا شهدا ان اباه مات وهي في يد
احدهما منه الذي في يده واقام ذو اليد بينة ان الوارث او اباه اقر انها ليست له لتقبض
بها للوارث م والاقرار بايداع المجهول لا يوجب حقا لانه خلاف المعلوم لا يصلح مستحقا الا يرى
انه لو قال مالي بالري او على احد حق ثم ادعى بها حقا تقبل ولو قال لي مال على فلان
حق ثم ادعى عليه لم تقبل ما لم يذكر سببا بعد الاقرار ش لما استثنى امرين احدهما ان
يزيدوا اخذها والثاني ان يدعي الارث بعد الايداع ذكر دليلين احدهما قوله لان الاخذ
دليل على الاول والثاني وهو قوله والاقرار الى اخره دليل الثاني يعني انه لو لم يقل انها وديعة عند
ابي لرجل معروف لم يمنع رجوعه عنه لان الاقرار بايداع رجل مجهول لا يوجب حقا لاحد على
المقر لان المجهول لا يصلح مستحقا لشي كما لو اقر ان هذا العبد لاحد من الناس لا يلزمه شي
خلاف المعلوم فانه يصلح مستحقا بالاقرار له الا يرى انه لو قال مالي بالري حق في دار او ارض
او عبد او قال ما لي حق على احد ثم ادعى بالري حقا في ارض او دار تقبل دعواه
وان كان متناقضا حيث نفى ان يكون له حق بالري ثم ادعى بها حقا ونفى ان يكون له حق
على رجل وادعى بها حقا على رجل ولما كان الدعوى بالري متضمنا للدعوى على احد اقتصر
على مثله ثم ادعى بها ولم يقل او ادعى على احد وانما قلت انها تقبل لان المقر له مجهول لا يصلح
مستحقا لشي باقراره فاذا لم يتعلق باقراره حق لاحد قبل دعواه الحق بعد ذلك وان
كان متناقضا في الدعوى لان التناقض انما يبطل الدعوى لتضمنه ابطال حق على مستحق
ولم يوجد وان قال ما لي على فلان بعينه حق ثم ادعى عليه حقا لا تقبل دعواه ما لم يذكر حقا
بسبب حادث بعد اقراره هذا لان المعلوم يصلح مستحقا فصار الاقرار به حجة في حقه م وان ادعى
انها دار زيد اودعها اباه تقبل بشرط الشهادة على ملك زيد لانها على الايداع وحده

اي المودع المجهول

وهو

لعينه

شهادة بيد مغصوبة يترجح المعاين كما كانت في يده امس على المذهب سواء ان كان دار في يد رجل اقام اخر البينة انها دار زيد اودعها اياه يقبل الشهادة ويدفع الدار اليه لانه خصم في اثبات الملك للمودع صورة الحفظ لكن يشترط ان يشهد الشاهد انها ملك زيد اودعها اياه اما لو لم يشهد بالملك ولكن شهد انه اودعه لا يقبل لان الشهادة على الايداع وحده شهادة للمودع بيد منقضية فلا تقبل لان ثبوت اليد لذي اليد معارض لليد وقد ترجح على يده لانه معاين في الحال ويد المودع منقضية ومنه كما اذا شهدا انها كانت في يده امس فانهما اذا شهدا ان الدار كانت في يد المدعي امس او منذ سنة او شهر لا يقبل لما ذكرنا انها كانت على يد منقضية وقد ترجح عليه القبض المعاين والفقه ان يد المدعي للحال منقطع ويحتمل انها كانت يد ضمان بملك او بلد دبعة او اجارة او غصب فلا ينقض اليد الثابت للمدعى عليه بالشك ومنه هو المذهب المختار عند اصحابنا وعن ابي يوسف رحمه الله انها تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه بذلك دفعها اليه فكذا اذا شهدا به والجواب ان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وجهالة المشهود به تمنع قبول الشهادة وقد مر وان ادعى انها داره واقام رجلا وشهد وابوه يقبل بشرط الشاهد على القبض اذ يد تصرف الملك على دليل الملك حتى اطلق الشهادة به ضد العقد المجرد فصار كالنص على ملك الملك سواء ان ادعى رقبة الدار واقام شاهدين فشهدا ان زيدا وهو مالكها وسلمها له او باعها منه تقبل الشهادة ولكن يشترط ان يشهدا على حضرة زيد بقوله وسلمها او وقبضها او باعها منه وقبضها وانما يقبل الشهادة لانهما شهدا لزيد باليد المتقررة تصرف التمليك والشهادة باليد المتقررة تصرف الملاك شهادة الملك لانها اقل ما يستدل به على الملك لان اقل ما يستدل به على الملك اما التصرف واما العقد والتصرف اقوى في الدلالة عليه من العقد حتى اطلق الشهادة بالتصرف فانه اذا راى انسانا يتصرف تصرف الملاك يحل له ان يشهد له بالملك ضد العقد المجرد فانه اذا راى مجرد عقد بين المتعاقدين لا يحل له ان يشهد لاحدهما بالملك فصارت الشهادة للملك باليد المتقررة كالتنصيص على ملك الملك وانما ذكر تصرف التمليك احترازا عن الشهادة على الايداع فانها لا تكون دليلا على ملك المودع لما مر انه يكون من غير المالك ولما لم يكن العقد المجرد دليل الملك فاذا شهدا ان زيدا وهبه او باعه منه ولم يشهدا بالقبض لم يشهدا على ملك زيد فلم يكن قولهما شهادة انه تلقى الملك من زيد

فلم يقبل

واما اذا شهدا بالقبض فقد شهدا على اليد بالتسليم على جهة التمليك وانه دليل ملكه كما مر

باب الشهادة في القتل رجوع احد شهود القتل بعد قطع الولي اليد والثاني بعد حز الرقبة فقد زعما الظلم في النصف اذ بقي نصف الحق بالثالث فاخذا من الولي السادس سواء لو شهد ثلاثة على رجل انه قتل رجلا عمدا فقضى القاضي للولي بالقود فضربه الولي فقطع يده ثم رجع احد الشهود الثلاثة بعد قطع اليد ثم حز الولي رقبته ثم رجع الثاني بعد حز الرقبة فقد زعم الراجع الاول والثاني برجوعهما عن الشهادة انه قتل ظلما لا بحق وانما ظهر زعم الظلم في النصف لان المعتبر في الرجوع عن الشهادة بقاء من بقي لا رجوع من رجع وقد بقي واحد فبقي نصف الحق بقيامه فاخذا نصفان النصف ولم يوخذ الولي لان الشرع حكم له بولاية استيفاء القصاص لانه استوفى قبل رجوع الثاني فكون القضاء باقيا حال استيفائه لبقاء نصاب الشهادة فلو حكم بضمانه لكان حكما بانه لم يكن له ان يستوفي القصاص وانه تناقض ثم الاول يربع الاية اذ شركه في اليد حسب لقطع الثابت بالرجوع والسراية بالحز اصله الاماذكيتم سواء احد الراجع الاول يربع دية اليد ولا يوخذ بشيء من جهة النفس لان شركة مع الاقل مهدرين انما كانت في اليد لا غير لان الثاني مهدر انما يضمن المقتول عند الرجوع لانه هو الذي سلط الولي على قتله فاذا رجع قبل ان يقتله الولي فقد قطع سبب ضمانه وهو التسليط برجوعه ولا يضمن بسبب ما انه قطع اليد لان حز رقبته قطع سراية القطع واذا انقطعت السراية بالقتل كان غير مالو برئ من القطع واصل ما ذكرنا ان السراية تنقطع بالقتل قوله تعالى وما اكل السبع الا ما ذكيتم فقد جعل الذكوة قاطعة للسراية اذ لو لم تكن قاطعة لوجب ان لا يحل لاحتمال ان موته باكل السبع فاذا كانت شركة مع الثاني مهدرين في اليد لا غير كان تلف اليد بشهادة الثلاثة وبقي نصف اليد ببقاء الواحد فتلف بشهادة الراجع الاول والثاني نصف اليد فيكون على كل واحد منهما نصف النصف وهو الربع ثم دية الاصبع وكفه وسنتين كاليد اذا لا نوزع في الحال الاحال ثلثا في الاول اذا الافوي في حكم النصف كنصف الامه حكمت حروب سواء وديه الاصبع ودية كفه يجب في سنتين لان دية اليد ثبت بالشرع اجل دية اليد الى سنتين فاذا كانت دية تمام اليد موجلة الى سنتين كانت دية بعضها بان قطع اصبعه او كفه ايضا موجلة الى سنتين اذ لا توزع في الاحال اي حكم الجزء كحكم الكل في الاجل لا انه يتوزع الاجل على الاجزاء بالنسبة الا ترى ان جمع دية النفس لما وجبت في ثلاث سنين كان البعض منها موجلا ثلث سنين وان قل

بقضية عمر رضي الله عنه وذكر حكم الاصبع والكف هنا لانه يتضمن اشارة ان ربع دية اليد الذي يوخذ من الاول
موصل الى السنتين لان الاصبع والكف جزء من اليد فاذا كان ضمانها موصلا الى السنتين لابد ان توزع
في الاجال فيكون ربع دية اليد ايضا على الراجع الاول في سنتين ثم اعلم انه ثلث الربع في السنة
الاولى وثلثه في السنة الاخرى لان السنة الثانية من اجل دية اليد في حكم نصف السنة لان اجل
كل الدية ثلاث سنين فيسع ان يكون اجل نصفها سنة ونصف سنة الا ان السنة في كونها اجلا
لاستيفاء الدية لا يتجزى فلا يمكن تنصيفها فجعلت ضرورة نصف الاجرة للعلة فانها لما لم يتجزى
وجبت صفقتان لا صفقة ونصف صفقة ضرورة عدم التجزي قالوا هذا لان الاجلة اما لتوقف
من العطاء والعطاء انما يخرج في كل سنة ولا يمكن استيفاء شيء قبل تمام السنة فاذا كانت
السنة الثانية في حكم نصف السنة كان الواجب فيها نصف ما وجب في السنة الاولى فلا كل وجب
الثلث في السنة الاولى والثلث في السنة الثانية والصحيح بلا شك يجوز ان يرجع الى ربع الدية
وان يرجع الى الكف والاصبع م والثاني نصف النفس لشركة فيهما دون اليد للاجل
ما لم يقبل برء او يختلف جان في تلك السنين سراية ويوخذ الراجع الثاني نصف دية النفس
لشركة الشاهد الثاني في النفس اي في اتلافها لان النفس استوفيت بسراية وبشهادة الاخر
وقد بقي من يقوم بشهادته النصف فكان عليه نصف الدية ولا يوخذ منه شيء من دية اليد لان اجل
ضمان الطرف في ضمان النفس فان من وجب عليه ضمان النفس لا يجب عليه ضمان الطرف
الا اذا تخلل البرء بين الجنايتين ثم لا يخرج الى الاجل لتقرر حكم الجنايتين الاول والثاني
وكذا اذا اختلف جان اما صنعه بان يقطع يد رجل ويقتله الاخر او اعتمادا بان يختلف حكم
الجناية الاول والجناية الثاني فانه اذا كانت احدى الجنايتين عمدا والاخرى خطأ الا ان
الاول خطأ يجب بها الارش وبالثاني القصاص وان كان الاول عمدا يجب القصاص
في الطرف بالاول والدية بالثاني وقوله في تلك السنين يتعلق بقوله والثاني نصف النفس
اي يوخذ الثاني نصف دية النفس في ثلاث سنين وانما يجب نصف الدية عليه في ثلاث سنين لما ذكرنا
ان النصف معتبر بالكل في حق الاجل م كذا الثالث ان رجع والاول بكمال الثلث ايضا
شرائح اي كذا يوخذ الثالث نصف دية النفس في ثلاث سنين ان رجع الثالث بعد ذلك لان النفس
تلفت بشهادة الثاني والثالث لا غير ولم يبق من يقوم بشهادته شيء فيكون النفس تالفة بشهادتهما
وقد وجب على الثاني نصف الدية فيجب عليه ايضا نصفها الى ثلاث سنين ويوخذ الراجع الاول

الاول بعد ذلك بكمال الثلث ايضا اي يرجع عليه ولي المشهود عليه بالقتل بتمام ثلث دية اليد وهو نصف السدس
لان اليد استوفيت بشهادة الثلاثة ولم يبق من يبقى بشهادته شيء فاضيف التلف اليهم فكانت
دية اليد عليهم اثلاثا فظهر ان الواجب على الاول ثلث دية اليد وقد ادى ربعها فكان عليه
فضل ما زاد على الربع الى تمام الثلث م وان ظهر عبدا اخذا بالنصف اذا شهادة العبد
وعاقلة الولي بالنفس اذ الامضاء بالقود خطأ لتعذر القاضي للوجود حوزة كهذه ما باع في دين
او بيع شراء فان ظهر الثالث عبدا والمسألة بحالها اخذ الراجع الاول والثاني لدية اليد
و ما لهما نصفين في سنتين ثلث ذلك في السنة الاولى والثلث في الاخرى لان
اليد استوفيت بشهادتهما لقضاء صحيح اذا الشهادة للعبد فعلم ان القضاء حصل بشهادتهما
فيضمنان عند الرجوع في مالهما واخذت عاقلة ولي القتيل لدية النفس في ثلاث سنين وهذا
لان امضاء القصاص ملحق بالقضاء فكل شيء يمنع القضاء يمنع الامضاء وشهادة العبد مما يرجع
الواحد قبل امضاء القصاص وقد ظهر الثالث عبدا اعلم انه امضى القصاص لشاهد واحد
وامضاؤه بالقود خطأ كالقضاء به والقاضي معذور في القضاء لانه وجب عليه القضاء بالظاهر
على وجه لو تم تركه وتضرر خصمه فيكون معذورا في ذلك اذ ان علم وسعه فيكون الضمان على
من وقع له القضاء كما لو اباع القاضي او امينه عبدا للغرماء او للغريم فضاع الثمن في يده
واستحق العبد لا يضمن القاضي او امينه ويرجع المشتري على الغرماء والتوكيل لان البيع
واقع لهم فكذا هو اي كون الولي لانه لم يجب عليه الا استيفاء م وان رجع الثاني بعد قطع
الرجل سقط القتل في الاصح اذ الامضاء من القضاء لانه زاد ولا يثبت بالابدال
ثم في البرء فيهما اخذا نصف الدية لليد والثاني نصف الرجل وان رجع الثالث اخذ او
باليد والاخذان بالرجل كالتثنية من شركاء اليد قبلا او قطعا سراية ولو ان الولي
لم يقتله بعد رجوع الاول لكنه قطع رجله ثم رجع الاخر سقط عن المشهود عليه بالقتل القتل
في الاصح وهو رواية الجامع والمبسوط اما على رواية النوادر لم يسقط عنه القتل لكن هذا في حق
العبد فرجوع الى ما بعد القضاء قبل الاستيفاء يمنع كما لو الاموال بخلاف الحدود فانه
حق الشرع وجه ظاهر الرواية ان امضاء القصاص من القضاء لان في باب الحدود والامضاء
من القضاء فجعل الاستيفاء من تمام القضاء فيمتنع بما يمنع القضاء وذلك لان القصاص
وان كان حق العبد الا انه ملحق بالحدود في انه مشروع زاجرا كالحدود وفي انه لا يثبت بالابدال

الحجج

من الحجج حتى لا يثبت بشهادة الرجال مع النساء ولا بكتاب القاضي الى القاضي وبالشهادة على الشهادة
وكان حكمه حكم الحدود فيما ذكرنا ثم اذا برئ منها اي من قطع اليد والرجل ولم يرجع الثالث اخذ الراجع
الاول والراجع الثاني بنصف دية اليد على كل واحد منهما ربعها واخذ الراجع الثاني بنصف
دية الرجل وان رجع الثالث ايضا اخذت الثلاثة جميعا بدية اليد اثلاثا فيعود الاول عما زاد
على الربع الى الثلث وكذا الثاني ويؤخذ الاخيران بدية الرجل اي يكون دية الرجل على
الراجع الثاني والثالث فعلى كل منهما نصف دية الرجل فصار مثلا كما لو صار ثلاثة شركاء في قطع
اليد ثم اثنان منهم قطعا الرجل فكانت دية اليد عليهم اثلاثا ودية
الرجل على الاخيرين نصفين وكذا فيما ذكرنا م وان ظهر عبدا اخذا باليد والعاقلة
بالرجل مراده لو قطع يده بشهادة واحد ثم قطع رجله ثم رجع اخر ثم ظهر الثالث عبدا وبرئ منهما اخذ اي
الراجعان بدية اليد على كل منهما نصف ديتها في ماله لان الثالث ليس بشاهد فاضيف التلف
اليهما واخذت عاقلة الاول بدية الرجل في سنتين لانه استوفى الرجل بشهادة فرد خطاء
لزعم الاباحة فيكون على العاقلة لان موجب قتل الخطاء عليهم م وفي الموت اخذا بنصف النفس
قبل الرجوع الثالث وبثلثها بعد رجوعه لعدد الجناة دون الجنايات وان العاقلة وظهر
عبدا بالنصف وهما بالنصف اذ لا تسبيب فالم ينضم فاندفع تثليث ابن خازم لانهما كواحد في
الغير هو ما صح ان في موت المجلود من جرح السياط والغير عدم الغير نصفا [illegible] قوله وفي الموت
عطف على قوله وفي البرء منهما اي في الموت من قطع اليد والرجل اخذ الاول والثاني بنصف
دية النفس ان لم يرجع الثالث لانه في مقدار الواحد نصف الحق واخذا بثلثه بعده اي بعد الرجوع
الثالث فانه ان رجع الثالث ايضا يكون جميع دية النفس عليهم اثلاثا رعاية لعدد الجناة
دون الجنايات والجناة بعد رجوع الثالث ثلاثة فاعتبر عددهم ووجب الضمان عليهم اثلاثا
مثلا اذا رجع الثالث فان مات منهما ولم يرجع الثالث لكن ظهر عبدا يؤخذ عاقلة الاول بنصف دية
النفس في ثلاث سنين ويؤخذ الراجعان بنصف دية النفس في مالهما في ثلاث سنين
لان النفس انما تلف بالجنايتين احديهما من الاول لانه استوفى الرجل بشهادة واحد فقضاء
باطل والاخرى من الشاهدين حيث رجعا فيكون دية النفس على الاول والراجعين
نصفين فجعل الشاهدان كشخص واحد باعتبار التسبيب بالشهادة والشهادة انما تتم علة
للتلف اذا انضم الشاهدان فلما تم بحقوقهما التسبيب بدون انضمامهما اعتبرا شخصا واحدا وصار
عدد الجناة من حيث المعنى اثنين لا ثلاثة احدهما الاول والاخر الشاهدان فاندفع طعن
الحاكم

حكم

نصفا

يعني لو قطع بشهادة واحد ثم قطع رجله ثم رجع واحد فعند [illegible] منهما اخذ الاول والثاني بنصف دية النفس

لان ضمانهما

للتلف

القاضي ابي خازم رحمه الله انه يجب تثليث الضمان على الشاهدين والاول لان العبرة بعدد الجناة دون
الجنايات كرجلين قطع احدهما يد رجل وقطع الاخر رجله ومات منهما كانت الدية عليهم اثلاثا ووجه دفع الطعن
بما ذكرنا بين وكذا الفرق بين مسئلتنا وبين ما تمسك به يعلم بما ذكرنا الان في مسئلتنا الضمان
باعتبار الشهادة وانها لا تكون سببا للضمان بدون الانضمام وفيما تمسك به الضمان باعتبار
مباشرة فعل القطع وفعل كل واحد يصلح سببا بدون انضمام فعل الاخر فوقع الفرق لانهما
اي لان الشاهدين جعلا كشاهد واحد في حق غير الشاهدين حتى لو اجتمع مع الشاهدين
غيرهما جعلا كواحد في مقابلته اما الاول اي الشاهدان في مذهب [illegible] فيما فوقع
به الطاعن يعني ان الثلاثة في مسئلة القطع مثل ثلثه في اصل المعنى الواحد الذي يكون سبب
الضمان وهو القطع كالشهود في مسئلتنا في معنى الشهادة وفي مسئلتنا يعتبر العدد فيما
بينهم كما ذكرنا فيما اذا رجع الثالث واما جعل الكل كواحد في حق غيرهم فلا ذكر فيما تمسك
به يعتبر عدد القاطعين فيما بينهم فلم يختلف في الحكم ثم اراد تنوير ان الشهود كواحد في حق
الغير فقال حتى ان في موت المجلود يعني لو شهد اربعة على رجل بالزنا وهو غير محصن فجلده
الامام مائة جلدة ووجد في ~~الشهادة~~ سياط ثم جاء رجل وجرحه ومات من الجراحتين كان الضمان
نصفين نصف على غير الشهود ونصف على الشهود ان رجعوا فجعل الاربعة من حيث المعنى
كواحد والا لوجب على الشهود اربعة اخماس الدية [illegible] وبما يعرف البرء من احدهما
[illegible] من بيان حكم البرء منهما بقوله وفي البرء منهما الى اخره يعرف حكم البرء من احدهما
فانه لو برئ من اليد ومات من الرجل فعلى الراجعين دية اليد في مالهما في سنتين وعلى عاقلة
الاول دية النفس في ثلاث سنين على ما ذكرنا ولو برئ من الرجل ومات من اليد فعلى الراجعين
دية النفس في مالهما لما ذكرنا ان التلف حصل بشهادتهما لان الثالث ليس بشاهد وعلى عاقلة الاول
دية الرجل لانها تلفت بخطاء الاول حيث ظن الاباحة بقضاء القاضي كما مر والله اعلم

باب الشهادة ولد الملاعنة شهادة ولد الملاعنة للنافي وابيه وبالعكس
باطلة لشبهة الولادة حكما للوارث حتى لم يبعها ان ملك ولم تقبل دعوة الغير دونه ولو في حافد حافد
فاعتبر في الشهادة والزكوة والنكاح والعتق دون الارث والنفقة احتياطا بالاحوط واعتبر
بالنكاح والرق وولد الزنا [illegible] اي اذا نفى الزوج ابنين ولدا في بطن واحد ولاعن القاضي بينهما
وقطع نسبهما عنه ثم تلاعنا وشهد للذي نفاهما او لابيه او جدته او شهد الذي نفاهما او ابوه لهما فالشهادة

نصفا ونصفا له

باطلة لان سبب الولاد قايم لان النسب ثابت من وقت لقيام الفراش عند العلوق ولهذا اذا كانت
المرأة امة الغير فملكها بعد اللعان لا يملك بيعها لانها ام ولده فظهر ان حكم الولاد قايم من وقت ما كانت
ام ولده وانها لو ادعى هذا الولد غيره لم تصح دعوته دونه اي دون دعوة النافي فانه لو اكذب النافي نفسه
وادعاه صحت دعوته قوله ولو جاحد جاحد سلو كشهد الولاد اي الشهادة باطلة لشبهة الولاد ولو كانت
شبهة الولاد ولد ولد ابن جاحد فان الولد ابن الابن نفاها الاب اذا كبر فولد لها اولاد فشهادة
اولادها للاب الذي يجحد نسبهما والابن باطلة لان ولد الولد في مثل هذا مثل الولد الابن ان
الملاعن متى اكذب نفسه عاد النسب في حق الولد كما يعود اليه وفي حق الولد قوله وطؤ فاعتبر
اي فاعتبر شبهة الشهادة في الشهادات كما قلت في الزكوة حتى لا يجوز لاحد زكوته اليه وفي النكاح
حتى لو تزوج احد هذه الابناء ابنه لا يجوز من اوته او تزوج الرجع ابنه لاحد لا يجوز وكذا
سائر الاحكام في حق اب الرجع واولاد الابناء مع الرجع وفي العتق حتى لو ملكه عتق عليه
لان هذه الاحكام مما يحتاط في اثباتها فتثبت بشبهة الولاد احتياطا
ولم يعتبر في حق الارث والنفقة لان كل من حكم الاصحيح لنسب الثابت من كل وجه ولنسب
ذلك مما يحتاط فيه واعتبرنا بما اذا كان الولد كافرا او رقيقا او ولد الزنا فانه لا يجب عليه النفقة
ولا يجري التوارث بينهما مع حرمة وضع الزكوة والمناكحة ثم كذا لو ابكل الاحول ومانع التشطير
الشبهة لا الحكم بالنسب على انه ضمن حق النكاح لا يمنع النفي فهذا ينفى بعد النفقة حرف العفع
ومولود حرتين ان كان رجعيا لان كان بيانا بين الكلا لو تزوج امرأة ثم جاءت بولد صغار واكل
الدخول بها بلا اعن ويلزم الولادة وتكون حكمه حكم ولد الملاعنة جحادا كونا ثم ورد عليه بادوجب
عليه المهر كاملا باعتبار الولد السابق الا لوجود الولد على الدخول فيكون الحكم بكمال المهر حكما بثبوت
النسب منه فينبغي ان لا يجوز نفيه بعد ذلك كما اذا اقر به كذا اورده ابن سماعة على محمد رحمه الله فاجاب
عن هذا وقال ان المانع من تشطر المهر الشبهة وذلك لانه لما وجد بعض احكام النسب لم يتبين
ان الدخول لم يكن فظهر حكمه الشبهة فمنعت من التشطير لا لان الشرع حكم بالنسب على انا لو سلمنا
انه حكم بالنسب لا يمنع ذلك نفيه لانه ثبت حكما في ضمن ثبوت حق النكاح وانه لا يمنع النفي بخلاف
التنصيص بالاقرار قوله لهذا اي لاجل ان الحكم بالنسب في ضمن الحكم بحق النكاح لا يمنع النفي
ينفى الولد بعد القضاء بالنفقة يعني لو ولدت وزوجها غايب فقطت ولدها بعد ثلث الاطلع
وطلبت من القاضي ان يفرض النفقة لها ولولدها واقامت البينة ففرض ثم حضر الزوج ونفى الولد

لاعن

لاعن القاضي بينهما وقطع النسب وان كان النسب محكوما به لان الحكم بالنسب من ضرورة الحكم بحق النكاح
وهو النفقة ولا ينفى الولد بعد الحكم بالفعل اي ولدت ولدا فقتل هذا الولد على رضيع فمات الرضيع
وقضى بالدية على عاقلة ابيه ثم نفى الاب نسبه لا يلاعن القاضي بينهما ولا يقطع النسب لان الحكم بالنسب
هنا من ضرورة الحكم بالفعل على عاقلة الاب وانه ليس من حق النكاح قوله ومولود عطف على قوله
تبين اي مولود حرتين ان كانت ولادته رجعيتان ولان المطلقة طلاقا رجعيا ليس حتى يثبت
رجعة بحق نفاه الزوج ولاعن القاضي بينهما يقطع النسب منه لان كانت الولادة بيان الطلاق مبهم
بعد لو قال لامرأتيه وقد دخل بهما احدكما طالق ثلاثا ولم يبين حتى ولدت احديهما لستة اشهر من
وقت الطلاق فتعينت الاخرى للطلاق لان الولد حصل من علوق حادث بعد الطلاق فيكون
بيانا وتعينت التي ولدت للنكاح فان نفى الولد لاعن القاضي بينهما ولا يقطع نسب الولد قال محمد
رحمه الله في الوقف بالنسب منعه المهايل حتى استوفى عيسى بن ابان متى حصل القضاء بالنسب ضرورة
القضاء بامر من حقوق النكاح لا يمنع قطع النسب لان اللعان لا يجري الا في النكاح الصحيح فالقضاء
بحق لا يمنع ثبوت حكم اللعان والنفقة والعدة من احكام النكاح اما ايقاع الطلاق على الاخرى
ووجوب الدية على العاقلة ليس من حقوق النكاح ثم كذا ولام الولد للفراش وان ضعف عن
العتق واللعان اي كما لو جاءت امته بولد فادعاه حتى صارت ام ولد ثم جاءت بولدين
في بطن فنفاهما ثم كبر الولدان فاعتقهما ثم شهد احدهما للاب او للابن او على العكس او وضع الزكوة
فيهما او نكاحها فكل ذلك باطل لشبهة الولاد لوجود الفراش وان ضعف هذا الفراش عن العتق
واللعان يعني ان الفرق بين نفي ولد ام الولد وبين نفي ولد الملاعنة ان في ولد الملاعنة يبقى
الولد عليه بعد النفي الى ان يكذب الملاعن نفسه وفي ولد ام الولد ينتفي بمجرد النفي ولا يجري اللعان
بينهما ويكون الولد عبدا بمنزلة امه لان فراش ام الولد يكون مثل جاريته وصار النفي عاملا في ابطال
ما ثبت له من الحرية من حيث الظاهر لان العتق يثبت من الاحكام المختصة بالنسب التي لا تقبل
غير الابن ان الاب لو كان مكاتبا او عبدا ماذونا فملك ابنه لا يعتق عليه وانما لا يجري اللعان
بينهما لان بينهما ولام الولد المدبرة تتبع نسب الولد مع قيام كونها ام الولد دليل على ذلك فانه اذا
زوجها من غيره فولدت لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها لم يثبت نسبه من المولى مع قيام كونها ام ولد له
فاما الزوج فلا يملك قطع نسب ولد المنكوحة حال قيام كونها منكوحة له فلا ينتفي نسب ولدها بمجرد
قوله بل بانضمام اللعان وقضاء القاضي ثم ولو باع احد توامي الامة فشهد له بعد العتق جارت

لفقد الشبهة فلو ادعى اخاه يثبت نسبه ولغا البيع والعتق والقضاء ورد المشهود او غرمه اذ العلوق
في الملك شاهد له لا يتهم بانه يعرض ماله من حاله لان الخطاء يحرم بالدعوة فانتم من جو العاقلة
والجاني جون العاقل لعدم التفاضل بين اي لو جارت فنة بولدين في بطن واحد جاع الموال
احدهما فاعتقه المشتري ثم ان المعتق مع رجل لو شهد للبايع بحق تقبل لفقد التهمة
فان شهادة معتق الاول له جائزة فشهادة معتق عنه اول فلو نقض بشهادة بتمامه ثم ادعى
البايع اخاه الذي عنده جازت دعوته وثبت نسبهما لكونهما توأمين ولغا البيع لانه يحكم بحريته العبد
المدعى من الاصل حكم بحرية المبيع من الاصل ورجع المشتري على البايع بالثمن ولغا القضاء لانه
ظهر ان الشهادة الاب لابنه ورد البايع العين المشهود به الى المشهود عليه ان كان قائما او غرم
قيمته ان كان هالكا وانما كان كذلك لان دعوة الولد الذي عنده جائز اذ علوق هذا الولد
كان في ملكه واتصال العلوق بملك المدعي بمنزلة شاهد عدل لا يتهم على جلادق مقالته ولو
منه بالبينة العادلة لغا البيع والعتق والقضاء كلا امسنا وان كان المشهود به قتل بسبق عمد
الاية في ماله في ثلث سنين لانه كان خطا في القتل لانه قتل على حسبان انه ذلك وموجب
الخطأ الدية المال وانما اوجبنا ما من ماله لا على العاقلة لان الخطاء موجب الخطاء غرم
حصل بدعوته فصار كما لو اقر بجناية خطاء فصار متهما في حق العاقلة حتى لا يحمل الاية بقوله عليهم
وكذا في حق الجاني حتى ان رجلا لو قطع يد هذا الولد خطاء حتى وجب على الجاني نصف الدية
ثم ادعاه البايع صحت دعوته ولا يجب على الجاني نصف الدية لان قرينة تثبت بالاقرار ولا لزم
الجاني جون العاقل اي لا يتهم فيما في الاحكام وهو ثبوت النسب وفساد البيع والعتق
والقضاء لعدم التفاضل بعين ان دعوته بمنزلة البينة في الاحكام المختصة بالنسب التي لا ينفك
عنها النسب كحال اما في الاحكام التي ينفك عنها النسب فالدعوة بمنزلة الاقرار فيها وفساد
البيع والعتق والقضاء من الاحكام التي يختص بهذا السبب وهو دعوة البايع احد التوأمين
بحيث يمتنع الانفكاك حتى واما وجوب العقل على العاقلة ووجوب نصف الدية على الجاني فليس
من الاحكام المختصة بهذا السبب التي لا ينفك عنه اذ ليس من ضرورة ثبوت النسب منه ان يحب
على قاطع يده نصف الدية وان يجب العقل على عاقلته القاتل ولو لو عنت بها دار ولا يم مات
احدهما فالارث الثلث فرضا وردا وهذا بيان انقطاع النسب في حق الارث حيث لم يكن مع
الباقي عصبة كما في ولد الزنا اي لو نفى الزوج التوأمين فلو عتقت بهما ولا من رفع لو غير ما
ثم مات احد

احدا ابني الملاعنة وترك مالا فلامه السدس ولاخويه الثلث فرضا ثم يرد عليهم الباقي على قدر سهامهم
فيصير المال بينهم اثلاثا ثلثه للام وثلثان للاخوين لان النسب انقطع من الاب فكانا اخوين
لام وبهذا الحكم يتبين ان نسب ولد الملاعنة في حق الارث منقطع عن الزوج حيث جعل التوأم
الباقي اخا لام مثل الولد الذي من الزوج الاخر ولو كان ثابت النسب في حق الارث لكان الاخ
الباقي اخا له لاب وام فكان عصبة كما كان الحكم في ولد الزنا فان ولدي الزنا اذا كانا توأمين
كانا على الاخوين لام كما اذا كانا غير توأمين فكل جواب عرفته في ولد الملاعنة فهو الجواب في ولد
الزنا غير ان ولد الزنا كالاخ للام اتفاقا وفي ولد الملاعنة خلاف مالك رحمه الله والحاصل ان نسب
ولد الملاعنة منقطع في حق الميراث كما ذكرنا وفي حق النفقة حتى ان احدهما لا يستحق النفقة على صاحبه
غير منقطع في حرمة المناكحة وقبول الشهادة ووضع الزكوة لان الميراث والنفقة مال والمال انما
حل من وجه وحرم من وجه لو رجحنا الحرمة احتياطا فاما الحرمة اذا ثبتت من وجه وانتفت من وجه
تثبت احتياطا وكذا الامام قاضي خان رحمه الله في

من الشهادات في الملتقط شهدوا على الاب وهو محصن بالزنا جازت لان من الكمال وثمرة ثبوت عار سر
اي شهد اربعة بنين على ابيهم بالزنا وهو محصن جازت شهادتهم لوجود شرائط الجواز ولم ترد لمكان
تهمة استعجال الارث لان في قصد الاستعجال للارث وهما لان الظاهر ان الابن لا يقصد ذلك
ثم هذا مع انه في موهوم مشوب بالعار وهو نسبته ابيه الى الزنا وانه يرجع اليه ولهذا كان له مطالبة
قاذفه بالحد بعد موته فلا يدفع قول الواحد انما لا يقبل لتهمة الاستعجال ثم ولدوا بالرجم
ايذانا بالشماتة وحاذروا المعتل خلاف العقوق او قطيعة رحم مسلم اذ الابن لا يجوز له القتل
وجوز القتل كما في الفصول لا الجواز لا الابتدال الاب بالكل ويقتل الابن والاخ به جون
الابن بخلاف البداية للتعليق كالشهادة من ابي يلاء الشهود برجم الاب ثم الابن وهو خلاف
مذهب علي رضي الله عنه وانما بدأ الشهود اعلاما للناس انهم قائمون على شهاداتهم فانهم لو كانوا رجعوا
بعد القضاء قبل الامضاء لا يقام الرجم وجاز للشهود ان يقصدوا قتل ابيهم ولم يتعمدوا قتله
خلاف العقوق فان الابن محمول عن قتل ابيه المشرك ويعد ذلك عقوقا فقتل ابيه المسلم اولى
ان يكون عقوقا او خلاف قطيعة رحم محرم مسلم اي يجب عليه صلة الرحم وهو ذي رحم محرم مسلم
ويحرم عليه قطيعتها وفي نعمة قتله قطع ذلك محرم وانما قلنا قطع صلة الرحم مع ذي رحم مسلم
مع ان في قتله تطهيره لان العاق لو وصل صلة الرحم وجوز قتل الولد عليه كما اذا صال عليه الكلام

وهو يعلم انه لو لم يعلم يقتله سواء اما جواز قتله معه لا ينفي فرض القتل وبنا هذا التظهير حصول نقل عنه
ولا وجوب عليه ثم قوله او قطيعة رحم مسلم فيه بيان ان من احد ما ان هذا الحكم لا ينحصر على الاب بل ان ان
شهدوا على الاخ وكل ذي رحم محرم مسلم ما الحكم كذلك انهم حالد والمقتل والثاني ان اجتماع الحرمتين
يوجب المنع عن القتل بحق اما الحرمة الواحدة في السعي حرمة الاسلام او حرمة القرابة المحرمة للنكاح
لا توجب المنع عن مماسلته في قوله قطيعة رحم محرم بيان ان المشهود ان شهدوا قتل من الاعمام
ومن كان من ذوي الارحام وفي قوله مسلم بيان جواز قتل الاخ المشرك او ابن المشرك فقوله
لان لا يقتل اي لا اصل ان اجتماع الحرمتين يوجب المنع عن القتل بحق لا الحرمة الواحدة فلا يقتل
الابن اباه المشرك لان فيه حرمتين حرمة الابوة وحرمة القرابة المحرمة للنكاح ويقتل الاب
الابن او الاخ المشرك لان في الابن حرمة القرابة المحرمة لا غير وكذا في الاخ والحرمة الواحدة
لا توجب المنع قوله دون البغي اي لا يكون له ان يقتل الابن والاخ الباغي فان العادل لا يقتل
ابنه الباغي واخاه الباغي لاجتماع الحرمتين في حرمة الاسلام وحرمة القرابة المحرمة للنكاح
ويعلم ايضا من هذا انه لا بأس للعادل ان يقتل ابن عمه الباغي لان فيه حرمة واحدة
وهي حرمة الاسلام لا حرمة القرابة المحرمة للنكاح وهذا بخلاف البداية بالرمي اي لا يحل له ان
في ضربه ايضا عقوقا وقطيعة رحم فينبغي ان لا يبتدئ به لانه تعلق عليه ما ضربه والا يمتنع
الا ويقبل عن الرجم فلا يعد هذا عقوقا ومنه يعرف الشهادة عليه لم يعد عقوقا اذا تعذر الاقامة
بغيره ثم وحد الراجع للقاذف بعد الموت لا قبله عكس زعم زفر بيانه اذا القط فقوله حين
الرجوع شهادة قبله كالتعليق بمن قبل الشرط طلاق بعده سواء ان رجعوا الا في
ولم يجعلوا مقتلا فرجمه الامام فقتلوه ثم رجع احدهم حد الراجع حد القذف عندنا خلافا
لزفر بقوله وهذا لان الراجع انما يصير قاذفا وقت الرجوع ووقت رجوعه المقذوف ميت
فوجب الحد عليه لغيره من الورثة ولا يصير قاذفا قبل موته على عكس لان زفر يقول فانه
يقول انه يصير قاذفا بشهادته ووقت الشهادة كان المقذوف حيا ومن قذف حيا ثم مات
المقذوف لا يحد القاذف لان حد القاذف لا يورث وانما قلنا انه يصير قاذفا بعد الموت
لا قبله لان لفظ الشهادة قذف صيره الرجوع يعني ان لفظه كان شهادة قبل الرجوع والشهادة
لا يكون قذفا وانما يصير قذفا اذا انفسخت الشهادة وهي انما ينفسخ بالرجوع فيكون قاذفا بالشهادة
عند الرجوع مقتصرا على حالة الرجوع ثم بين ان اللفظ واحد فكيف يختلف حكمه فقال يجوز

ان يحلف

كما بين

والاخ الباغي بدل

وجانبي بر

ان يحلف حكمه في الحالين كالتعليق بالشرط فمن قبل وجود الشرط طلاق بعد وجوده ثم خلاف الغير اذ الحكم شبهة
زاعم انه لا يفسخ بدعوى ذي ولاد الميت للتغير التام فضلا بعلة التعصب غير ان هذا وفرع الراجع
للتصادق شرائي حد الراجع فقط طلاق غيره من الشهود الباقية لان الشهادة انما يصير قذفا عند
انفساخها وانفساخها بانفساخ الحكم في حق من زعم بطلان الحكم لم يتحقق القذف في زعمه ومن زعم
فسخ الحكم تحقق القذف في زعمه فهو الراجع لما زعم بطلان الحكم صار الحكم الثابت في زعمه شبهة للاباقي
والراجع لما زعم انفساخ الحكم تحقق القذف في حقه تحته قوله بدعوى يتعلق بقوله حد الراجع اي الطلاق
بخصومة ذي الولاد للميت من الاصل والاصل ولا يعتبر الارث والوارث كالوالد والوالدة وان علوا
والولد وولد الولد وان سفلوا للتغير التام فضلا يعني لان قرابة الولاد يتغير كما يتغير بما يتصل بالميت
من العار تغيرا تاما بعلة التعصب وهذا لانهم جعلوا كنفس واحدة وبهذا لا يجوز شهادة بعضهم
لبعض فهذا التغير التام احتراز عن تغير غير قرابة الولاد فانهم يتغيرون بنوع تغير لا تغيرا
كاملا فلم يكن لهم ولاية الدعوى وقيد بقوله فضلا احترازا عما اذا كان الحي ثم مات فان المقصود
بالتغير هو المقذوف الحي دون قرابته قوله غير الشاهد باطل بدل من قوله ذي ولاد الميت
اي بدعوى ذي ولاد الميت غير الذي يشهد بالزنا فلا يكون للثلاثة الذين لم يرجعوا عن الشهادة
ان يثبتوا الحد عليه قوله وفرع الراجع بالحق عطف اي وغير فرع الراجع اي لو كان لمقذوف الراجع ولد
او ولد ولد لا يقيم الحد عليه للتصادق اي لان كونه شاهدا يثبت نصار اقامة الحد لانه قد صدقه الراجع
في الزنا حيث شهد عليه ولان كونه فرعا للراجع يصار اقامة الحد لانه ليس للابن ان يقيم الحد
على ابيه ثم قوله وفرع الراجع بيان ان فرع غير الراجع من الشهود يقيم الحد عليه لان العار يلحق الكل
والابن ... الراجع ان يقيم الحد على غيره فلا يصار ثم ... حصة غير الشهود من ربع الدية لزم الحسابة
وتقاص بارثه الا ان يصيب مقتل اخذ الحرمان بالعاشرة الا التسبب كالقاتل ثم اي غرم الراجع
من ربع دية المقتول حصة غير الشهود الثلاثة من ماله بثلاث سنين لانه بالرجوع زعم على نفسه الجناية
بالاتلاف ربع من نفس المقتول لانها تلفت بشهادة اربعة وقد بقي بعد رجوعه من يقوم بشهادة ثلاثة
ارباع النفس فيكون تلف الربع مضافا اليه وسقط منه حصة الشهود لانهم كذبوه في الرجوع ولا قرار
بالمال يبطل بتكذيب المقر له ثم هو لا يحرم عن الميراث وتقاص بما يجب عليه من الربع بما يرثه من ابيه
الا ان يكون قد اصاب مقتل ابيه وقت الرجم فيحرم عن ميراثه وذلك لان الحرمان عن الارث
جزاء مباشرة القتل لا جزاء التسبب كالكفارة فانها تجب بالمباشرة لا التسبب وهاهنا لم يصب

يتغيرون

لانهم قد صدقوا الراجع والزنا حيث واتفقوا في الشهادة

200

مقتولا كان هبيا لانه ظالم بين شهادته وبين زوال الرجم من ان تبطل حقا، وهو قبل الكامل
فصار كما قبل الشهود واصح انه فلم تجز ثم وفيما اذا صار مقتولا كان مباشرا للقتل فحرم م وشارك ارث
الشهود وان اصار مقتله بلا غرم للرد ضمن الشهادات الا ان يقولوا زنا ولم تكن عقوبة الا ان شهادة
قبل الكمال فسقط بالموت لانه لا يورث شرا وشارك الراجع الشهود الثلاثة وورث معهم والا كان
مباشر القتل باجابة المقتتل من ابر بلا غرم اي لا يغرم لهم بالرجوع شيئا وذلك لان ثباتهم على
الشهادة رد للراجع في رجوعه فاذا كذبوه فيه فقد ابرؤوه عن الضمان وصح ابراؤهم لانهم هم الورثة
وهم اقروا له بالشركة في الميراث وهو وان انكر ذلك الا ان الميراث لا يرتد بالرد فيشاركهم وما غرم
لهم الا ان يقول الثلاثة ان زنا نا زنا وانا رانيا، وانكل لم تزوج يغرم ربع الدية ويحرم الميراث
لانه برجوعه اقر لهم بربع الدية وبانه باشر قتل مورثه بلا حق ولا يكون قولهم هذا ردا الاقرار
بالضمان لهم ولا تشهد زق في الرجوع ضمن ثباتهم على الشهادة لانهم لا يعتقدوه كذبا هذا ثم
ورد سؤال وهو انه يجب ان يلزم الثلاثة ثلاثة ارباع الدية لانهم اقروا ان القاضي قضى
على ابيهم بالزنا بشهادة بلانه فيكون كمثل خطا فحصل التلف بالقضاء بقول الاربعة فيجب عليهم
ثلاثة الارباع فاجاب عنه وقال زعمهم بعض عدد الشهود ليس باقرار منهم بالغرم لانهم
عاينوا زناه. وحد الزنا ان يكون مقدرا معاينة الزنا في حق من عاينه وهذا لو قتله الواحد المعاين
لزناه جاز فيما بينه وبين الله تعالى الا انه لا يتمكن من قتله قبل الحكم لانه لو فعل لقتل به
لانه لا يصدق في دعوى القتل بالزنا فيكون طلبه القتل بالقضاء ونقل القضاء باق
لانه لما شهد عليه الاربعة بالزنا ولم يصح رجوعه في حق القاضي بقي علم القاضي بالزنا على
حاله وعلمه كالمعاينة قوله ولا بالحد اي ليس زعمهم باقرار بالرجم ولا باقرار بالحد عليهم
لانهم وان اقروا انهم شهدوا على الزنا وهم ثلاثة وشهادة الثلاثة قذف لكن الثلاثة قذف الحق
ادل شهادة قبل كمال نصاب الشهادة الشهود وهو الاربعة فاذا لم يقر قولهم شهادة كان
قذفا من يوم الشهادة ويوم الشهادة هو كان حيا فسقط حد القذف بموت المقذوف
لانه لا يورث بخلاف الفصل الاول لان ثمة كان وقع شهادة بتمام العدد وانما يصير قذفا
عند الرجوع والرجوع وجد بعد الموت فلذا لا يحد الراجع لانه اقر على نفسه بحد القذف.
الا ان الثلاثة فوق صدقوه في القذف وليس احد سواهم يستوفي الحد عنه لو كان
سواهم يملك لما يستوفي الحد منه م ولو شهدوا على الاخ كان بوجه الاب لم يحد حيوة

زق

ممن
ور

الام

٢٠٦

الام لانها للام مخلوص الفراش او للاب بالخلاص عن المهر وبعود العدة سراي لو كان لرجل امرتان
وله من احدهما خمس بنين فشهد احدهم اربعة منهم على الاخ الخامس انه زنى بامرأة ابيهم فهذا على
وجهين اما ان شهدوا انها كانت مطاوعة او كانت مكرهة. وفي كل منهما اما ان تكون الام حية او ميتة
واما ان تكون المرأة مدخولا بها او لم تكن فهما اذا كانت مطاوعة والام حية لم يجز شهادتهم في كل
حال حيوة الام سواء كانت المرأة مدخولا بها او لا لكن شرط في ذلك دعوى الاب والام خلاف
اطلاق الهداية وهذا لانه ان لم يدع الاب كانت الشهادة واقعة للام لانها تنتفع بخلوص الفراش
لها بفرقة ضرتها وتفتقر الشهادة تهما وان لم يدع لانها مدعية تقديرا لان ذلك يعود نفعا لها
وان ادعى الاب كانت الشهادة واقعة له لانه ينتفع بها بالخلاص عن تمام المهر لو لم تكن
مدخولا بها وعن نفقة العدة لو كانت وذلك لانه اقر بوقوع الفرقة ويسقوط جميع الصداق
لان الفرقة جاءت من قبلها وبسقوط نفقة العدة ولا يعتبر انكاره في حق نصف الصداق وبعود
العدة لا ينافي المرأة فشهادتهم تسقط جميع ذلك عنه فلا يجوز لكن نفع الفرقة بينه وبين امرأته
باقراره م الا ان ادعى الاب في المكرهة اذا الخلوص بقوله ولا خلاص حيث لم يقبض سر
الاستثناء من قوله لم يجز اي لم يجز شهادتهم حال حيوة الام الا ان ادعى الاب في المكرهة
اي ان كانت مكرهة والام حية وقد ادعى الاب انه زنى بها كرها وشهدوا ان ذلك فهي
تقبل لانهم لم يشهدوا لاجنبي ولا لابيهم اما لامهم فلان خلوص الفراش لها حاصل بقول
الزوج لانه موقع الفرقة وذلك باقراره لا بشهادتهم واما لابيهم فلان الخلوص من نصف المهر
ومن نفقة العدة لم توجد حيث لم يظهر عصيانها لكونها مطاوعة لان حرمة الغرة بعد الدخول
ونصف الصداق قبل الدخول واصل في حالة الاكراه. وقد اعترف بذلك وان كان الاب الا ليعبل
م وجازت بعد موتها لفقد التهمة الا ان ادعى في المطاوعة لان فوت الملك الفاتنه شهادة الخلاص
فانهم بالمحض مطلقا وبالمشهور ان ادعى حتى لم يجز بردتها حيوة الام اصلا وبعد موتها ان ادعى
الاب وبطلاق الضرة اصلا وبطلاق الام ان ادعت شيئا اي ما دلنا انها كانت شهادتهم
حال حيوة الام م فلو كانت شهادتهم بعد موتها جازت سواء كانت مكرهة او مطاوعة الا اذا
ادعى الاب في المطاوعة فح لا يجوز فاما على الكراهة بعد موت الام فيقبل شهادتهم في حق
الاب ادعى او لم يدع ذلك وفي حق المطاوعة بعد موت الام تقبل في ذلك ان لم يدع ذلك ولا تقبل
ان ادعى وانما قلت جازت الشهادة بعد موتها في المكرهة مطلقا وفي المطاوعة اذا لم يدع الاب

الصداق
صح

بتفويت

لفقد التهمة في شهادتهم في هذه الصورة لان شهادتهم بذلك في الكل ضرر محض في حق الاب بتفويت
ملكه ولا يشوبه نفع الخلاص عن المهر والنفع لا يتهم اذا شهدوا على الكل لم يثبت مطلقا وعتاق
وبهذا يكون سقوط المهر ولا النفع فلا يتهم الا عند من جهة اصله الا في المطلق وعند بعض ضررا
ومع تفويت الملك مشوبا بالخلاص عن نصف المهر وبنفع العتق فجعل الى ما في حق منهما الى الآخر
الابن ذلك اعتبارا بجانب النفع غير متهم ان لم يدع اعتبارا بجانب الضرر وجعل متهما بالنفع
المحض سواء ادعاه او لا كما اذا شهدوا بذلك والام حية فانها لا تقبل في حقها سواء ادعت
الام او لا لانها نفع محض في حقها لخلوص فراشها لا يشوبه شيء من الضرر فجعل متهما مطلقا
ولهذا قلت لم تجز شهادة ابنيها بردة ضرتها حال حيوة الام مطلقا سواء ادعت الام ذلك
او لا لانها نفع محض لها لخلوص الفراش لها بانتفاء زوجتها بالردة وان ماتت الام
فشهدوا بردتها حالة الفرقة ان ادعى الاب ذلك لم تجز وان جحدها جازت لانها نفع في حقه بالخلاص
من المهر مشوبا بالضرر وهو فوت الملك فجعل الى ما يد منهما ان ادعى الاب ذلك والا لا
وكذا ان شهدوا بطلاق ضرة الام لم تجز مطلقا لانها نفع محض لها وان شهدوا بطلاق
الام والاب يجحد ذلك لم تجز شهادتهم ان ادعت ذلك والا جازت لان طلاقها نفع مشوب
بضرر فجعل متهما عند الدعوى م وقال لو شهدوا بالاحصان وسط الجلد رجم وان رجعوا
عنه وسط الرجم جلد فيما بقي وعندي يسقط الكل لشبهة الزيادة والاحصان من القضاء
في الحدود الا الاجارة اي لو شهد اربعة على رجل بالزنا وهو غير محصن فقضى القاضي
بالجلد فجلد بعض الجلدات ولم تكمل المائة حتى شهد شاهدان عليه بالاحصان قال ابو يوسف
رحمه الله ومحمد يرجم وانما قلت وسط الجلد لانها لو كانت بعد تمام الجلد يرجم عندهما
ايضا وان شهد اربعة بالزنا وشهد شاهدان بالاحصان ثم رجع الشهود عنه اي عن الاحصان
وسط الرجم بان رجم وقد اصابته جراحات ولم يمت المرجوم بعد فان تمام عليه حد الزنا مائة
جلدة وسقط ما بقي لان الاحصان في الحدود من القضاء فالمعترض قبل الاستيفاء كالمعترض
وقت القضاء وظن ان ما مضى ليس بحد فلا يمنع عن اقامة الحد وعند ابي حنيفة رحمه الله يسقط الكل
اي الرجم وما بقي من الجلد في الصورة الاولى والجلد وما بقي من الرجم في الصورة الثانية لشبهة
الزيادة في الحد بمعنى ان ما مضى كان بطريق الحد فلو حد ثانيا كان عند الجمع بين الحد وبعض
الحد وما قالا ان الاحصان من القضاء قلت انما يجعل في الحدود الاحصان من القضاء احتيالا

للدرء لا للايجاب م

للدرء لا للايجاب م ما ف ـــــ من شهادة المتهم شهدا لابن ابيه قبل
التحليل او خلع او اعتق بمال هو او هو مشتريه لم تجز ان ادعى الاب لان الملك زال بالبيع وكانت
للاب بالمال او البراءة شيئا عند ابي يوسف رحمه الله حيث رد لحق الصداق في ان كلم ابوك
وتزويج البالغة وجازت ان جحد الاب الزوال شاء المال والجحود المشوب عليه لاله كان في
البيع بالضعف شراء لو طلق امرأته ثلاثا ثم تزوجها فشهد ابناه انه طلقها قبل ان يتزوج زوج
غيره او شهد ابناه عليه انه خلع امرأته على صداقها او شهد ابنا المولى انه اعتق هذه الجارية
على الف درهم او ادعت الجارية ان مولاها باعها من فلان واعتقها فلان المشتري وجحد المولى
ذلك ابنا البائع لم تجز شهادة الابنين في هذه الصورة ان ادعى الاب ما شهدا به لان الاب ادعى
النكاح قبل التحليل او الخلع او الطلاق او اعتاق جاريته بمال او اعتاق المشتري عبده بعد
زوال ملكه عن المتعة والجارية بزعمه كان الوقت بمجرد اقراره وكذا عتق الجارية بعتق
باقراره فكانت شهادة الابنين للاب بالمال وهو بدل العتق على الجارية او ثمنها على المدعي
او بالبراءة عن الصداق في الخلع والنكاح قبل التحليل فلا تقبل لا سيما على اصل ابي يوسف
رحمه الله فانه رد شهادة الابن لابيه لتهمة في منفعة الصدق اليه في ان كلم ابوك اي لو قال ان كلم
ابوك عبدي حر فشهد ابناه انه كلمه فعبده ان كان الاب يدعي ذلك لا تقبل عند ابي يوسف
رحمه الله وعند محمد رحمه الله تقبل لانه لا تهمة فيها لابي يوسف رحمه الله ان ظهور صدقه عند القاضي
والناس منفعة له فردت شهادتهما وكذا في تزويج البنت البالغة فانه اذا زوج بنته البالغة فشهد
ابناه ثم جحد الزوج النكاح وادعاه الاب والمرأة فشهد الابنان بذلك لا تقبل شهادتهما عند ابي يوسف
وعند محمد رحمهما الله تقبل وهي فرع المسألة الاولى وقوله وجازت ان جحد اي جازت شهادة
الابنين في جميع هذه الصور ان جحد الاب وسنده لان في جميع هذه الصور ضرر زوال ملك الاب
مشوب بنفع المال وسلامة الصداق في النكاح قبل التحليل والخلع وبدل العتق في العتق
على مال وثمن الجارية في اعتاق المشتري والنفع المجحود المشوب بالضرر يعتبر ضررا على الاب لا نفعا له لان
غاية معنى النفع تبطل بجحوده بخلاف النفع المحض فانه لا تبطل بالجحود كما في شهادة الابنين
على بيع الاب عبده بضعف قيمته فان الاب ان ادعى ذلك لا تقبل وان جحد تقبل لان تلك
نفع لا يشوبه ضرر زوال الملك عن العبد وشرط في الام جحدها ايضا وعنده في عتق العبد
دعواه لما عرف وثبت النكاح لانه سبب الحق كان النفع والمال لرد القاضي الزعم مثل

اي لو كان الشاهدان على عتق الجارية بالمال ابني الجارية يشترط لقبول شهادتهما جحد مولاها القاضي
ايضا حتى لو ادعت الجارية ذلك لا يقبل شهادتهما لانهما شهدا لامهما بملك رقبتها وان جحدت
تقبل لان منفعة ملكها رقبتها مشوبة بضرر البدل والمنفعة المشوبة بضرر اذا كانت مجحودة قبلت
الشهادة كما مر ولو كان مكان الجارية غلام يشترط في عتقه دعواه عند ابي حنيفة رحمه الله لما عرف
من اشتراط الدعوى في عتق العبد عنده حتى لو شهدا ابنا الغلام انه اعتقه على الف ان ادعى
الغلام لا تقبل شهادتهما لما مر وان جحد لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله لان عنده دعوى العبد
يشترط لقبول الشهادة على العتق وعندهما لا يشترط فتقبل قوله وثبت الشراء اي فاذا
شهد ابناه انه باعها من فلان واعتقها فلان وجحد الاب ذلك حتى قبلت شهادتهما ثبت الشراء
سماعا كما ثبت العتق وانما ثبت الشراء بهذه الشهادة وان انكر البائع والمشتري لانه سبب
لثبوت ما يدعي الجارية وهو اعتاق المشتري فكانت سبيل من اثباته كما في الشفيع اذا اقام
البينة على بيع الدار تقبل وان كان البائع والمشتري ينكران ذلك كذا ذكره الامام قاضي خان
رحمه الله قوله والمال بالرفع عطف على الشراء اي ثبت المال وهو ثمن الجارية على المشتري للبائع
وان جحد ذلك بطل زعمه لرد القاضي زعمه بالقضاء بالشراء والاعتاق ثم كذا ان شهدا انه باع
من ذلك وذا اي من ذا ردت ان ادعى الاب والعين لخصم وجازت ان جحد وثبت
الشهادة لما مر وحبس باقل الثمنين اسمى ان الحاكم للبائع بالعوض ومن خلاف ما لو ثبت
قبض الثاني وان اختلفا لفقد الحق والتقاص اي كذا اذا كانت جارية في يد رجل ادعى
الاب ان ذا اليد باعها من فلان بالف درهم وقبضها ثم باعها بمائة دينار مني وقبضتها
وشهد ابناء ذي اليد بجميع ذلك ردت الشهادة ان ادعى الاب ذلك لان الشهادة وقعت
للاب وثبتت الجارية للاب باقراره ولا شيء له على المشتري اما على الاول فلان البيع
لم يثبت واما على الثاني فلانه لا يدعي عليه شيئا وجازت الشهادة ان جحد الاب ذلك لما مر
ان المجحود المشوب عليه لا له ويثبت البيعان اي بيع البائع الاول مع المشتري الاول وبيع
المشتري الاول مع الثاني لما مر انه سبب حق فكان سبيلا من اثباته وان جحد العاقدان
يقضي لذي اليد على المشتري الاول بالف درهم وللمشتري الاول على الثاني بمائة دينار قوله
وحبس اي وحبس ذو اليد الجارية اذا كان الثمنان من جنس واحد وهو الا يدعي ذلك
ولم يثبت قبض المشتري الثاني باقل الثمنين اي ان كان الثمن الاول اقل من الثمن الثاني

بان كان

٢٥٦

بان كان الاول الفا والثاني الفين وخمسمائة يحبس الجارية ليستوفي الالف ولو كان الثاني اقل بان كان
خمسمائة يحبسها ليأخذ هذا القدر ويكون الباقي موقوفا الى ان يعود المشتري الاول الى تصديقه والمعنى
انه يحبسها لان حقه على المشتري الاول من الالف وجه الاكتفاء ان يسلم الجارية الى المشتري
الثاني لما وجد من البائع الاول وتسليم حكم العقد من وجه قبل التسليم عن البائع للضرورة لا يمكن
بالجارية الا على وجه يكون محبوسة عنده بالثمن وكذا من نقض المشتري الثاني انه لا يصل الى المبيع
الا بعد نقد الثمن واذا نقد فقد ظفر البائع بجنس حقه من مال مديونه فاخذه مقاصة ومن خلاف
ما لو ثبت قبض المشتري الثاني من بائعه وبخلاف ما اذا اختلف الثمنان حيث لفقد الحبس حق الحبس
في الاول فان بعد قبض المشتري لا يبقى للبائع حق الحبس وفقد التقاص في الثاني فان
الثمنين اذا اختلفا لم يمكن ان يأخذ البائع الاول ما على المشتري الثاني لانه انما يأخذه مقاصة بما له
على المشتري الاول ولا يمكن التقاص في الجنسين المختلفين ثم كذا المقر لشراء الغير قبله للمقر
يحبس باقل الثمنين ان تجانسا نقلا لحق البائع المكذب الى المقر قصاصا اي كذا اذا اشترى
رجل جارية بالف درهم وقبضها ونقد الثمن فادعى آخر انه كان اشتراها قبل شرائه بالف ولم يقبضها
ولم ينقد الثمن وكذبه البائع وصدقه المشتري فان المشتري يدفع الجارية الى المدعي باقراره ويلاقي
المشتري المقر لشراء الغير قبله بلا قبض يحبس الجارية باقل الثمنين كما ذكرنا ان تجانس الثمنان
قيد بقوله بلا قبض لانه ان ادعى الثاني انه قبضها من البائع بان لم يكن له ان يحبسها وقيد بقوله اذا
تجانسا لانهما ان كانا من جنسين مختلفين احدهما المدعي بعرض ويمنع المشتري حق الحبس
منه وانما كان له حق الحبس استحسانا ووجه ذلك ان المقر وهو المشتري يزعم ان بائعه باع
ملك الغير وان ما نقده دين عليه والمدعي يزعم ان للبائع عليه دينا من جنس دين المشتري المعروف
والبائع يأبى فنقل ما للبائع المكذب على المدعي من الثمن في زعمه الى المقر قصاصا بما له على البائع
فصار كان للمشتري المعروف على البائع دينا وان البائع على الثاني دينا من جنسه ثم ولو شهدا
عليهما ببيع او نكاح بضعف القيمة مع قبض او تأجيل ضمنا القيمة بالرجوع اذا انقضاء لا في الزوال عن
البدل لقران المسقط كما لو شهدا على المقضي عليه بالابراء اي العام انه باع قبل الابراء ولا لم يشترط
علم قدر المعوض لكن في التأجيل تبعا للمشتري بالمسمى في احله للكلام ضمنا للضمان وان لم يجز
بيع الدين فضلا كالمغصوب اتلف او تخمر او كان مدبرا فقتل وقصدوا بالفضل للحنث سر
اي لو شهد اثنان على العاقدين ببيع بضعف القيمة بان شهدا انه باع جارية من فلان

بمائتين وقيمتها مائة وعلى المرأة بنكاح بضعف قيمة منفعة البضع اي بضعف مهر المثل بان شهدا على امرأة
انه تزوجها على الف درهم ومهر مثلها خمسمائة وهو تمثيل مع قبض اي قبض الثمن وقبض المهر او مع
تأجيل بان شهدا انه باعها بمائتين الى اجل معلوم وقيمتها مائة فقضى بذلك ثم رجعا ضمنا اي الشاهدان
ضمنا القيمة وهي المائة في البيع والخمسمائة في النكاح ولم يضمنا المسمى وهو المائتان في البيع والالف
في النكاح لان القضاء بالبيع مع قبض الثمن والنكاح مع قبض المهر الحاق زوال ملك البائع
عن المبيع وزوال ملك المرأة عن منفعة البضع ولم يلحق الاتلاف اي القضاء وقع بازالة الملك
عن المعدل لا باتلاف البدل وهو الثمن والمهر لانه قال ان القضاء بالثمن او المهر مسقط وهو
القبض يعني لو وقع القضاء بوجوب الثمن ثم تحقق قبض الثمن اسقط ما قضى به واذا قارنه منع عن
ثبوته فلم يكن مقضيا به الا يرى انه لو شهدا على رجل انه باع عبدا بالف درهم وقبض العبد كاذبين
عليه فان القاضي يقضي بالثمن ولا يقضي بالعبد لانه قارن القضاء بالعبد ما يمنع القضاء به
ذكره العبد الشهيد رحمه الله ثم قوله كون البدل طارئا في البيع الحال والنكاح كما ذكرنا وليجا
في صورة التأجيل فانه غير متعين طارئا الا انه لا تسلّم ان القضاء ... يلاقي الثمن المؤجل ووجهه
ما ذكره الامام شمس الائمة رحمه الله حيث قال لانهما وان ازالا ملكه بعوض فذلك العوض قبل
حلول الاجل كالمعدوم من حيث انه يلحقه التوى والمقصود كالهالك فكان هذا اتلاف عرا
الازالة بغير عوض فلهذا كان للبائع ان يضمنهما قيمتها عند الرجوع وهذا كما اذا كان رجلان
بينهما خلطة فادعى احدهما على صاحبه شيئا فاقام المدعى عليه البينة انه حاسبه امس وابراه عن
كل قليل وكثير كان له قبله وقضي به ثم شهدا للمدعي البراءة انه اشترى من المدعى عليه العبد
الذي في يده اول من امس بالف وقيمته مائة وجحد البائع وقضي به ثم رجعا عن الشهادة
بالبيع ضمنا القيمة دون الثمن لانه قضي بالبيع وقارن قضاء البراءة عن الثمن قضاء كما لو شهد
بالبيع والقبض قوله ولانه اي ولاجل ان الثمن لم يكن مقضيا به لم يشترط علم القاضي بقدر
الثمن المقبوض حتى لو شهدا بالبيع ولم يبينا مقدار الثمن وصفته فالقاضي يقضي بذلك ولو كان
الثمن مقضيا به في هذه الحالة لما امكنه القضاء بالعقد من غير بيان المقدار والصحيح الابري انه
لو لم يشهدا بقبض الثمن حتى صار الثمن مقضيا به يشترط بيان المقدار والصحيح قوله لكن في التأجيل
استدراك من قوله ضمنا القيمة اي لكن في صورة التأجيل البائع بالخيار بان شاء اخذ الثمن مؤجلا
الى اجله على المشتري وان شاء ضمن الشاهدين القيمة وهي اعانة حالة فان ضمن الشاهدين

ان حصل البدل

القيمة

القيمة تبعا المشتري بالثمن وهو المائتان في اجله المعلوم لانهما ملكا ما على المشتري وحصل الضمان
فقوما مقام البائع كانه باع على المشتري بالمائة من الشاهدين ... ان مات فرجع المشتري
دين للبائع وتمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز قصدا فاجاز عنه بقوله ضمنا للضمان فتمليكه من
غير من عليه الدين يجوز ضمنا وان لم يجز بيع الدين من غير المديون قصدا اذ كم من شيء يثبت ضمنا
ولا يثبت قصدا كما اذا غصب عبدا او عصيرا من رجل ثم ابق العبد من الغاصب او تخمر العصير
في يده فضمنه المالك فانه يملك الآبق والخمر وضمن الضمان مع ان تمليك الآبق وهو او تمليك الخمر
من المسلم مقصودا لا يصح وكما اذا غصب مدبرا وقتل في يده وضمنه المالك قيمته فانه يرجع
على القاتل لانه ملك المدبر حكما للضمان مع ان تمليك المدبر قصدا لا يجوز واذا رجعا على
المشتري بعد الاجل يطيب لهما قدر ما ضمنا وهو مائة ويتصدقا بالفضل وهو المائة للخبث
لانه ربح استفادا بسبب خبيث وهو الشهادة الباطلة ولان البائع ملك المائتين عن الشاهدين
بالمائة حكما وانه ربوا ولانه ربح ما لم يضمن م ولو قضى بالعقد ثم بما ضمن المسمى لانه هو المتلف
اصله او بلا عوض العين اذا خلفته بالقضاء اشار اي في هذه المسألة وهي ما اذا شهدا بيع او نكاح
يضعف القيمة ان شهدا بالبيع ولم يشهدا بقبض الثمن او تاجيله او شهدا بالنكاح بالف
ولم يشهدا بقبض المهر فقضى القاضي بالبيع واوجب الثمن المسمى وبالنكاح واوجب المهر المسمى
ثم قضى بهما اي بالقبض والتاجيل بان شهدا في البيع والنكاح بعد القضاء ان البائع قبض
الثمن وان المرأة قبضت المهر او شهدا في البيع ان البائع اجل الثمن فقضى بذلك ثم رجعا
ضمن اي الشاهدان ما كان مسمى في العقد الذي قضى به القاضي ففي البيع يضمن الثمن المسمى
وهو المائتان وفي النكاح يضمن المهر المسمى وهو الالف دون القيمة اي لا يضمن قيمة المبيع في البيع
وقيمة البضع وهي مهر المثل في النكاح لانه اي لان المسمى هو الذي اتلفاه الشاهدان لانهما
الشاهدان لما لم يشهدا اولا بالقبض فالقاضي حين قضى بالبيع او النكاح قضى والثمن او المهر غير
مقبوض فصار الثمن في البيع مقضيا به للبائع على المشتري والمهر في النكاح مقضي به للمرأة على
الزوج فحين شهدا بالقبض اتلفا الثمن المسمى على البائع والمهر المسمى على المرأة اصله اي بالكلية فيضمنان
ذلك اذا رجعا وفي صورة التاجيل هو المتلف يدا لان بالتاجيل لا يتصل اليه قبل حلول الاجل ووقع
في بعض النسخ بدلا ومعناه لما لم يشهدا اولا بالتاجيل صار الثمن الحال مقضيا به ثم اذا اشهدا
بالتاجيل فقد اتلفا على البائع الثمن بدلا اي ابتداء لا انه على تقدير كونه حالا يملك الثمن في ابتداء

اي المسمى الاول

الحال وعلى تقدير القاء رجل بعوضه ذلك فاذا رجعا يضمنان الثمن للمشتري في الحال فهو قوله اصلا او بدلا
لو شيئا اي اصلا في الشهادة بالقبض او بدلا في الشهادة بالاقبل كون العين اي لا يضمن الشاهد
العين المبيع وانما قال ذلك لانه يرد ما سوالا وهو انهما اتلفا بشهادتهما الجارية والثمن جميعا
الجارية بالشهادة الاولى والثمن بالثانية فلما قضي ما يضمن الثمن دون الجارية فاجاب وقال
يضمن الثمن للاتلاف بلا بدل اما الجارية فاتلافها الى بدل هو خير منها فلا يكون اتلافا معنى
قوله اذا اطلقت اي لان الشهادة اطلقت العين بما هو خير منها بالقضاء واما قال بالقضاء لان
الشهادة لا تثبت شيئا بدون القضاء بخلاف الاقرار م ولو زعمت فساد الرضاع او فقد
الشهود فالقول له لما بيد الظاهر لا يلزم الا شيئا الى الصحة اذا العقد بصيغة الاصل ولا يلزم
رب الارض والمال شرط الشطر الا كذا لان فاسدهما اجارة وبيان النوع الى المال
اذ الظاهر لاظهار الصحة في الاصل شيء اي لو تزوج رجل امرأة وزعمت المرأة بعد ذلك فساد
النكاح بسبب الرضاع او بسبب عدم الشهود بان قالت تزوجتني وانا اختك من الرضاع او
تزوجتني بغير شهود وانكر الزوج فالقول له لان الظاهر يوافقه اذ الاصل في العقد الصحة
لا يلزم على هذا انكار المرأة النكاح الى وقت صباها بان قالت تزوجتني وانا صبية وقال
تزوجتك وانت بالغة حيث كان القول قولها لانها انكرت اصل العقد اذ العقد يتحقق
بصيغة صالحة صادرة من الاهل والصبية ليست باهل لمباشرة النكاح بنفسها وانما قال
بصيغة الاصل لان وجود النكاح انما يكون بالعبارة وصحة العبارة حكما في العقد الذي تردد بين
الضرر والنفع او كان ضررا محضا انما يثبت بالتكليف فمتى تصادقا ان النكاح وجد منهما وهما
بالغان عاقلان فقد تصادقا على وجود اصل النكاح واختلفا في الجواز فكان القول قول من
يدعي الجواز فاذا قالت تزوجتني وانا صبية ما اتفقا على وجود اصل النكاح لان النكاح في حالة
الصبى ليس بنكاح قبل اجازة الولي فكان هذا اختلافا في وجود اصل النكاح فكان القول
قول من ينكر النكاح كذا ذكره الصدر الشهيد رحمه الله وكذا لا يلزم زعم رب الارض في المزارعة
وزعم رب المال في المضاربة شرط المقدار المشروط من نصيب المضارب والمزارع الا كذا
فان رب الارض اذا ادعى شرط نصف الربح للمزارع الا عشرة اقفزة والمزارع يدعي النصف
وينكر الاستثناء او رب المال ادعى شرط نصف الربح للمضارب الا عشرة والمضارب يدعي النصف
وينكر الاستثناء فان القول قول رب الارض ورب المال وان كان فيه فساد العقد وكان

للمضارب

ينبغي

وكان ينبغي ان يكون القول للمزارع او المضارب لانهما يدعيان الصحة وذلك لان فسادهما فاسدهما
اي فاسد المزارعة والمضاربة اجارة ويجب للعامل اجر المثل فيكون رب الارض او رب المال
مدعيا عقدا اخر والقول في بيان نوع العقد قول المالك وان كان ظاهر حاله انه لا يباشر
الفاسد الا ان الظاهر يصلح لاظهار صفة العقد دون اظهار اصل العقد وذلك لان اظهار صفة
العقد من قبيل الدفع وان الاصل في العقد لما كان هو الصحة كان الفساد عارضا وربما يكون الحمل
على الفساد للتعارض بخلاف اظهار اصل العقد فانه يكون استحقاقا على العاقد والظاهر يصلح للدفع
دون الاستحقاق م ولا يحل الملاعن والارث عند محمد رحمه الله وعندهما ان كانت محلا وقت
القضاء يحل لانه انشاء حتى لم ينعقد بلا شهود في الاظهر ولا مع الغبن الفاحش اصل اهل ل
شهود الزور بحله ما لو زعمت ابانته لانه انفاذ سر اي اذا قبل قول الزوج وقضى بالنكاح هل يحل
لها تمكينه للوطء حال حياته وارثه بعد موته عند محمد رحمه الله لا يحل الملاعن ولا الارث وعندهما وعند
ابي يوسف رحمه الله ان كانت محلا لانشاء النكاح وقت القضاء يحل الملاعن والارث قضاء
في شرط الشهادة يحل لانهما لو توافقا في وقت القضاء كانت محلا لانشاء النكاح وقضاء اصلا
في الرضاع لا يحل لانهما لو توافقا عليها لا يملك انشاء النكاح وهذا لان القضاء من القاضي
هنا انشاء للنكاح منه حتى ان قضاءه به لا ينعقد بلا شهود في الاظهر فان عامة المشايخ على انه
يشترط عندهما حضور الشهود لانه انشاء النكاح ومن قال بعدم اشتراط الشهود لا يمنع الانشاء
الا انه يقول انه ثبت مقتضا ضمنا لصحة القضاء فلا يشترط الشهود كالبيع الركن في قوله اعتق
عبدك عني وكذا لا ينعقد مع الغبن الفاحش فانه ذكر في المنتقى انه اذا ادعى بيع العين بغبن
فاحش او النكاح بمهر يسير او كثير بغبن فاحش وقضى بالبينة لا ينعقد لانه تعذر جعله انشاء
من القاضي لانه لا يدخل في ولايته فعلم ان قضاء القاضي في العقود عند الجحود انشاء واصل
هذه المسائل القضاء بشهادة الزور فانه ينفذ ظاهرا وباطنا في العقود والفسوخ عند ابي حنيفة
وكذا عند ابي يوسف في رواية وعند محمد رحمه الله لا ينفذ باطنا واذا نفذ القضاء بشهادة الزور
عندهما ظاهرا وباطنا ثبت بقضائه بينهما نكاح مبتدأ ثم بالقضاء وعند محمد لا يثبت
نكاح مبتدأ حيث لم ينفذ باطنا ثم عندهما اذا ثبت نكاح مبتدأ بالقضاء هل يشترط لثبوت
القضاء الشهود حتى لا يحل الا لا يقع في الباطن اذا قضى بالنكاح بلا حضور الشهود من المشايخ من قال
بالاطلاق عند محمد رحمه الله وقال لا يشترط وذكر الزعفراني هنا انه يشترط وعليه عامة المشايخ فادام وقت

لما در

عند الاطلاق ولم يعد انه قضى بحضور الشهود
او بغير حضرة الشهود / الجامع

مذاهبه اثبتنا ريبه المسايل على هذه القضاء بشهادة الزور ان القضاء بشهادة الزور ينفذ عندهما
وكذا القضاء بقول الزوج لان قوله حجة ظاهرا وليس بحجة باطنا فيثبت بقضايه نكاح مبتدا نحو القضاء كما في
الشهود في الزور وهل حكم عرفته في القضاء بشهادة الزور كان نابتا عندهما فوق ما لو زعمت انه
سوال وهو ان تعال اذا ادعت انه طلقها واحدة باينة وجحد الزوج وحلف يجب ان يسعها المقام عندهما
لكن لم يسعها المعروف لان عندهما ان كانت محلا للنكاح وقت القضاء يحل التمكين والمطلقة واحدة
باينة محل لنكاح زوجها واجاب وقال ان في القضاء هنا ابقاء النكاح لا انشاء وذلك لان عندهما انما
يثبت النكاح المبتدا بقضاء القاضي اذا لم يكن بينهما النكاح في الحقيقة وهنا النكاح كان نابتا حقيقة والمرئة
ادعت الفرقة فاذا حلف الزوج لم يثبت الفرقة فبقيا على النكاح الاول م وان فلا الا ان يرجع قبل الموت
لتتم الحجة بعد ولانه لم يجز رجوع الملاعن بعد موت الولد وقبل الحلوة بشرط الامام اصله تصديقه بعد
موتها خلاف تصديقها بعد موته اذا لم يتضمن العدة سواء وان لم تكن المرئة محلا لانشاء العقد النكاح
وقت القضاء فلا يحل لها التمكين والارث بالقضاء الا ان يرجع المرئة الى تصديق الزوج واقرت بعدم
الرضاعة او نحوها قبل موت الزوج فحينئذ يحل لها ما ادعاه تماما وليس للورثة ان يعفو بها المهر لتتم حجة
المهر ولا يعتبر رجوعها بعد موته حتى يكون للورثة ان يعفو بها المهر لتتم حجة الارث بعد موته بالرجوع
وهذا على اذا اكذب الملاعن نفسه صح لو كان في حيوة الابن ليعود النسب اليه وان اكذب نفسه بعد موت
الولد لم يصح لتتم حجة الميراث بعد موته والصحيح ان هذا قول الكل ذكره العلامة الشهيد رحمه الله قوله وقيل
اي ومن المشايخ من قال ان هذه الحلوة بشرط الامام ابي حنيفة رحمه الله اما عليه فهو لما يصح تصديقها بعد موت
الزوج ايضا قوله اصله اصل هذا القول وهو ان قيد الحلوة بشرط ابي حنيفة رحمه الله في تصديقه بعد موتها
فانه لو اقرت المرئة في صحة او مرض انها تزوجت فلانا بكذا فان صدقها فلان في حيوتها ثبت النكاح وان صدقها
بعد موتها لم يثبت النكاح عنده لتتم حجة الميراث وعندهما يثبت وهذا الخلاف في تصديق المرئة بعد موت
الزوج فانه اذا اقر الرجل انه تزوج فلانة بالف درهم وصدقته فلانة بعد موته فانه يجوز تصديقها ويستدل
وقت الاقرار ويثبت النكاح ولها المهر والميراث بالاتفاق كما اذا صدقته قبل موته لان حجة الميراث معقودة
لكونها في ضمن العدة يعني انها بالتصديق بعد موته اقرت بالعدة ما لو اثبت عليها وهو العدة فيكون اقرارا
على نفسها ثم يثبت عليه حكم الميراث والمهر تبعا قوله اذا لم يتضمن العدة بان عقد الوقوف بين المتناكحين في قوله
واعلم انه قوله خلاف تصديقها بعد موته على رواية الجامعات والجامع على رواية الاصل فهذا المبلغ حلا فيه ايضا
فانه ذكر في الجامع ان وسماعتنا من قال بان ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة رحمه الله ورد واما الخلاف الى ما
ذكره في كتاب

ولا المهر والميراث

ذكره في كتاب الاقرار من المبسوط وهي ان الرجل اذا ادعى على امرئة انه تزوجها وانكرت المرئة ثم مات الزوج
فصدقته المرئة لم يعمل بتصديقها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يعمل م ما في الا سواء الحايط
المايل او غيره خويد او ملك بهدم ما مال نحوه فلم يهدم عن ملكه ضمن ما تلف اي في ترك التوثيق بالشغل
عدوانا لمكلفه. الترجح سواء او صاحب الحايط المايل الى جاره مى من سور ويدخل المسيعر والمتاع
او من سوحو ملك فيها فلم يهدم صاحب الحايط الحايط عن ملكه من مدة ضمن ما تلف به من نفس او مال
الا ان ضمان النفس يجب على عاقلته وضمان المال عليه في ماله وبه اسق ن والقياس ان لا يضمن
ويحول الى رحمه الله هذا الاصح ن الحاق ترك التوثيق بالشغل عدوانا لانه ان مال الى طريق العامة كلين
العامة مشغول سواء العامة وان مال الى ملك الغير فهو شغل سواء لملك وعذر ابتدا لانه لم يكن بصنعه
فاذا طولب بالتوثيق مع التمكن جعل ترك تفريغه منزلة ابتداء الشغل عدوانا كالعين التي التقت الريح
في حادان ن فانه لا ضمان عليه ان هلكت لعدم الصنع فلوطلبه صاحبه فمنعه منه يصير ضامنا انما قالت الى التسليم
بالنصب ابتداء ثم قيد الترك بالمكنة لان القدرة على التوثيق وقت الاشهاد ووقت السقوط شرط فلو لم يكن
وقت الاشهاد قادرا او كان قادرا لكن زالت قدرته قبل السقوط لم يكن متعديا وهذا ضمان الفعل م لا المال
نحو الطريق وتكن مطلق الاوجبة وليعفو باخبر القاضي والغير لان الفعل بعلة النظر حون الحق اذا ما يظهر
في الترك العام كما في المغنم وبيت المال وبهذا لم يمنع الشهادة بخلاف المالك مر اي كذا اذا
كان الحايط مايلا نحو طريق العامة فاوتي بان يهدم واحد من العامة فلم يهدم عن ملكه ضمن ما تلف به
ما قلت ويكون مطلق الامر يعني ان الشرط مضى الطلب حون الاشهاد حتى لو اقر بالطلب صاحب الحايط
يضمن ما تلف به والاشهاد للتمكن اثباته عند الجحود كما في الشفعة وانما قال هنا لان هذا الامر طريق
الحنفية لا طريق انه حق كما سيات وليعفو باخبر القاضي اي اذا سال صاحب الحايط عن القاضي ان يوخر
زمانا فاخر حتى وقع الحايط فقتل انسانا او افسد مالا لم يبطل عنه الضمان وكذا اخبر القاضي باطل
وكون تاخير غير القاضي بان لم يرضها الامر الى القاضي واقر الذي اشهد عليه لم يصح تاخيره وهذا
لان تعلق قضاء القاضي في حق العامة بعلة النظر يعني ان فيه منفعة لهم اما فيما فيه مضرة لهم لا ينفذ والتاخير
مضر فلا ينفذ وكذا نعلا تفرق واحد من المسلمين في حق العامة انما يكون بعلة النظر للعامة
لا لاجل ان له حقا في ذلك وانما قلت ان تعلق تفرق القاضي او غيره هذا ليس لاجل الحق مع
انه حق العامة وهو واحد منهم لان حق واحد من المسلمين لا يظهر في الشركة العامة الا يرى ان لا يعرف
واحد من المسلمين في المغنم او في بيت المال لا يصح الا في حق نفسه ولا في حق غيره وهذا اي

في الاذان كالمبيع

المسايل

أي ولا يصل أن حق الواحد لا يظهر في الشكل العام لم يسمع الشهادة فإن الطالب لطائفة كثيرة لجماعة استشهدوا
أن تقدمت إلى سلاح … هدم حائط يجمع شهاداتهم ولو ظهر حق كل واحد فيه لما جازت شهادتهم لأنها
يكون شهادة على حق نفسه ومنه إطلاق المالك فإنه لو قال إن دار رجل فاشهد عليه صاحب
الدار ضمانه إن يوجد أيام فإن صح حتى لو سقط في تلك الأيام وأفسد شيئا لا يضمن ولكن
لو أبى بعد الإشهاد لأن الحق له على الخصوص م ا

ح الوكالة والوصية

أقام أن زيدا وكله بالخصومة في كل حق لم تقبل للغيبة إلا بعد دعوى حق ليفوت عنه المدعى عليه في
الإنكار حكما لاتحاد السبب لشرط كونه عند كون الشهود كفارا للمسلم خصم من نعت لعقد العقد
لذا جازت شهادة كل كافر على كافر مولاه أو موكله مسلم بلا عكس … أقام رجل بينة أن زيدا
الغائب وكله بالخصومة في كل حق له على عمرو لا تقبل بينته لأنه يدعي التوكيل على الغائب فلو قبلت
لزم القضاء على الغائب فلم تقبل للغيبة إلا إذا ادعى حقا من قبل الموكل على شخص معين حاضر
في المجلس وينكر الحاضر وكالته فحينئذ لو أقام بينة على الوكالة تقبل لأن المدعى عليه ضد ينوب
عن الموكل الغائب في إنكار الوكالة حكما لاتحاد السبب إلى لأن الوكيل يدعي عليه حق المطالبة
ولا يمكنه ذلك إلا بإثبات مشتقة وسبب مطالبة الوكيل منه بعينه هو سبب مطالبة الموكل وهو ما وجد
بينه وبين الموكل من عقد المداينة ولا يمكنه إثبات ما ادعى على الحاضر إلا بإثباته على الغائب وفي مثله
ينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويقوم إنكاره مقام إنكار الغائب حكما لشرط كونه أي يشترط كون
الخصم الذي يدعي عليه الحق من قبل الغائب عند كون شهوده حتى لو ادعى على مسلم حقا من قبل الغائب
وشهد نصرانيان بوكالته لم تقبل نظرا للمسلم بأن لا يقبل عليه شهادة الكافر فوقه خصم من بعد
أي خصم من بعد هذا الخصم الذي تقضى عليه فإنه لا يشترط لنفاذ الحكم عليه كونه حتى لو ادعى على نصراني
حقا بالوكالة وشهد عليه نصرانيان بالوكالة يقبل في شيئين وكالته وحق الملمى أيضا لعقد العقد
فإن هذه الشهادة قامت على النصراني قصدا ويلزم منها الحكم على المسلم ضمنا لأنهما شهدا له
بالوكالة العامة تتضمن قبول شهادتهما الحكم على المسلم بينهما إلا أي لأجل أن الحكم على المسلم
بشهادة الكافر لا يجوز قصدا ويجوز ضمنا جازت شهادة الكافر على عبد كافر مولاه مسلم أو على
وكيل مسلم موكله كافر فإنه لو كان لمسلم عبد كافر أذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان
كافران بشراء أو بيع جازت شهادتهما عليه لأن هذه شهادة كافر قامت على إثبات أو على
الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا ولو كان المولى كافرا والعبد المأذون مسلما

لا تقبل

[هامش: ليفوت — درر]
[هامش: سبيله — درر]
[هامش: كأمر موكله مسلم بالعكس أي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر أو على وكيل مسلم موكله …]

لا تقبل شهادة الكافر عليه لأن هذه شهادة كافر قامت على إثبات أو على المسلم قصدا ولو أن مسلما وكل كافرا
بشراء أو بيع فشهد على الوكيل شاهدان كافران بشراء أو بيع جازت شهادتهما عليه لأنها قامت على إثبات أو
على الكافر ولو أن كافرا وكل مسلما بشراء أو بيع لا تقبل شهادة الكافر عليه لأنها تكون شهادة كافر
قامت لإثبات أو على المسلم قصدا ذكره صاحب الذخيرة م وإطلاقه يشمل المستحق سرا أي
وإطلاق لفظ حق في قوله إلا بعد دعوى حق يشمل المستحق فإنه ذكر دعوى حق وهو أعم من أن يكون
عليه حق للغائب أو لم يكن ولكن ادعى عليه لإثبات وكالته أو إطلاق محمد رحمه الله فإنه قال وإذا
أحضر رجلا يدعي أن للموكل عليه حقا ولم يقل للموكل عليه حق قال الإمام قاضي خان رحمه الله والصحيح
القاضي إذا علم أنه مستحق لا يجوز إقامة البينة عليه وإنما يجوز إذا لم يعلم القاضي أنه مستحق م وإن أتى
قوم لإنكار على الوكالة وإن حضر شخص حقا لثبوتها عامة طباق الشهادة منه ولا اقتضى القاضي
بوكالته بهذه الشهادة ثم ادعى على بعض حقا من قبل الموكل وأبى المدعى عليه أي المنكر وكالته
لا يحتاج إلى إعادة البينة على الوكالة وإن كان الحق الذي يدعيه حادثا للموكل بعد الحكم بوكالته
لأن وكالته ثبتت عامة على طباق الشهادة يعني أن القاضي يقضي بما تناول الدعوى وشهد
الشهود بما ادعى به وكالة عامة وشهد الشهود كذلك فوجب على القاضي إثباتها على طباق الشهادة
وإلا لما وقع قضاؤه بما شهدوا به فكانت الخصومة مع واحد خصومة مع الكل تقديرا م كذا
لو أقام على أحدهما أنه وكيل بقبض دين عليهما ثم تعدى على الثاني كذا لو أقام أحدهما أنه وكلهما لم يعد
الثاني لاتحاد السبب إذ لم ينفرد بقبول ولا قبض … لم يشهد له بعد العزل شيء أي لأجل
ما ذكرنا من ثبوتها عامة قلت إنه لو ادعى رجل عند القاضي أن فلانا وكله بكل حق له على
فلان وفلان وأحضر واحدا منهما وأقام البينة عليه أنه وكيل بقبض دين فلان …
منه ومن القوم الغائب وقضى القاضي بذلك ثم حضر الغائب وأنكر وكالته لا يحتاج إلى إقامة البينة عليه
ثانيا وكذا لو ادعى رجل أن فلانا وكله وفلانا الغائب بكل حق هو له قبل القاضي وأحضر خالدا
ادعى عليه حقا للموكل وأقام البينة على الوكالة فقضى القاضي صار الحاضر مع الغائب وكيلين حتى
أن الغائب إذا حضر وادعى حقا على أحد لم يعد البينة على الوكالة لأن الحاضر صار خصما عن
الغائب لاتحاد السبب لأن التوكيل واحد ومنه لا ينفرد أحدهما بقبول ولا قبض فلا يمكن
أحدهما من إثبات وكالته إلا بإثبات وكالة الغائب فصار خصومة لخصومتهما ومنه أي لأجل
أن خصومة أحدهما خصومة الآخر لا يجوز للغائب أن يشهد للموكل بعد عزله ومنه لأن من صار

[هامش: شهادتهما — درر]

وكيلا ومحالة من رجل ثم عزل قبل القضاء ان كان عزله بعد ما خاصم لا يقبل شهادته في تلك الحادثة
وان كان عزله قبل خاصم تقبل فهذا الوكيل الغائب اذا عزل بعد ما خاصم مع الوكيل الحاضر جوزنا لا تقبل
شهادته فعلم ان خصومته الا في حضوره م كذا الوصاية والنسب ولا يشترط كون المدعي حضورا كالقائل
اذا المسلم لا يحضر موتهم ونكاحهم طلاق الصبي والملاعب والطامر لان قطع اسبابه يمكن فلا وجه
ش اي كذا اذا ادعى الايصاء من ميت واقام على ذلك بينة لا يقبل الا اذا ادعى شيئا من قبل
الميت على خصم حاضر فح يقبل ويقضي بوصايته في حق الجميع كما في الوكيل وكذا اذا ادعى النسب من
الميت واقام بينة لا تقبل الا اذا ادعى على رجل حقا من قبل الميت بالارث واقام بينة والفرق
بين الوصاية والنسب وبين الوكالة ان فيهما لا يشترط كون المدعى عليه عند كون الشهود حين ادعى
الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى ان فلان بن فلان النصراني
مات وهو وارثه واحضر مسلما للميت عليه دين واقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وفيه استحسان
والقياس ان لا تقبل كما في الوكالة فان الايصاء توكيل بعد الوفاة فيعتبر بالتوكيل حالة الحيوة
وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب
الحقوق ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم تقبل شهادة النصارى على المسلم في اثبات
الايصاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة
بالايصاء والنسب فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة للضرورة بخلاف التوكيل حالة الحيوة فانما
في الغالب يكون في الاسواق وخارج منازلهم والمسلم يخالط الذمي فيها فلا ضرورة فرق بين ملك
وبين الاولى التي حدث في السجن او في الملاعب او في الحمام ذكر صاحب الذخيرة ان شهادة اهل
السجن بعضهم على البعض بما يقع في السجن لا تقبل وكذا شهادة الصبيان بعضهم على البعض بما يقع في الملاعب
وشهادة النساء بما وقعت في الحمام وان مست الحاجة اليها لانه لا يحضر العدول في السجن ولا الى
الملاعب الصبيان ولا الرجال حمامات النساء لان الشرع لما شرع طريقا لذلك وهو منع النساء عن الحمام
والصبيان عن الملاعب والامتناع عن مباشرة ما يصيرون مستحقا للسجن فاذا لم يفعلوا ذلك
كان التقصير مضافا اليهم لا الى الشرع وهذا المعنى هو المصنف بقوله لان قطع اسبابه ممكن
فلا وجه يعني قطع اسباب هذه الحوادث ممكن شرعا كما ذكرنا فكون الوقوع فيه بتقصيرهم فلا يعد اشتراط
شرائط الشهادة حرجا فيهم بخلاف نصب الوصي وثبوت النسب اذ لا طريق له غير ذلك م ولا يختص
علمه الا في نصب القاضي كالولاية والاذن ش وهذا فرق اخر بين الوصاية والوكالة وهو ان
الوكيل

الوكيل ان اثبت الوكالة خاصة يكون خاصا والوصي اذا اثبت الوصاية خاصة في نوع لا يختص
عند ابي حنيفة رحمه الله فيكون وصيا في الانواع كلها الا اذا نصب القاضي وصيا في نوع خاص فانها
تختص بالاتفاق وعند محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله تختص كالوكالة الا ان حجة
ابي حنيفة رحمه الله ان معنى الوكالة الوصاية على العموم فصار نظير الولاية والاذن فان من ثبتت له الولاية
على مال لا تختص بنوع دون نوع وكذا العبد اذا اذن له المولى في نوع يصير ماذونا في الانواع
كلها عندنا م وعلم القاضي يغني عن الاثبات لانه يحد فيها الا ابراء الا ان يجهل المستنيب فيعد
المستنيب فرعي تنويعه باقامة الثابت حده ولو علم [illegible] في النسب والطلاق في غير علم القاضي
بالوكالة يغني عن اثباتها بالبينة فان حضر الموكل عند القاضي مع الوكيل وليس معهما خصم حاضر
فقال اني وكلت هذا بكل حق لي قبل الناس جاز وثبت وكالته بعلم القاضي لان علم القاضي حجة
فيما لا يندرئ بالشبهات فيثبت به وكالته الا ان يجهل القاضي المستنيب اي لم يعلم الموكل
باسمه ونسبه لانه اذا عرف وقت التوكيل الموكل باسمه ونسبه كان الموكل معلوما متميزا عنده
فاذا قضى بالوكالة كان قضاء بمعلوم على معلوم اما اذا جهله لم يكن معلوما متميزا عنده فكان قضاء
بالوكالة قضاء بمعلوم على مجهول فلا يصح فيعرفي تنويعه اي يعتبر تعريف الموكل باقامة بينة وهو الوكيل
بينة دون اقامة الموكل بعد بينة على الوكيل وان اقام البينة على الوجه يعني ان الوكيل ان قصد
رجلا للموكل عليه حق يلزم اقامة البينة ان الذي وكله هو فلان بن فلان الفلاني كان ان يجابه
يحضر المدعى عليه قبلت وجعل القاضي وكيلا عنه فكذا الوكالة اما لو قال الموكل انا اقيم البينة على ان
فلان بن فلان الفلاني لتقضي بوكالتي لهذا الرجل متى غبت لا يلتفت القاضي اليه ولا
عماله وذلك لانه ان اقام البينة بعد للوقوع فلا يخلو اما ان يقيمها للتعريف بالنسب او لغيره
الاول فقد الخصم وان شرط سماع البينة على النسب الخصومة في النسب ولم يوجد
الثاني فقد الحاجة الى غير النسب يعني ان القاضي يحتاج في قضائه الى معرفة المقضي عليه بالتوكيل
نسبه الى معرفته بوجه اخر غير النسب لان ذلك لا يحتاج اليه للقضاء م ومن القبل يكتب القاضي الى
القاضي ولو ما ينقل في المختار لانه نقل الشهادة دون الحكم حتى كتابه الشطر وشطره للحاجة
العامة وتقدير الشفاه من المجلس كون العدد وبين الرسول اي في جميع هذه الوجوه
ان طلب المدعي من القاضي ان يسمع شهوده ويكتب بذلك كتابا الى قاضي فيه حجة القاضي
الى ذلك ويكتب كتاب القاضي الى القاضي من غير خصم حاضر وان كان المشهود به مما ينقل ويحول

فهما سوا المجانا رتان كتاب القاضي الى القاضي في القصاص والديون صحيح اتفاقا واما في المنقولات كالعبد والابق
والامة والدابة التي نوزت لا يصح لان الشرط فيها الاشارة وقال ابو يوسف رحمه الله انه يصح في جميع
العروض والبهايم قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه اخذ مشايخ المتاخرون وقال الامام الاسبيجابي
وعليه الفتوى وذلك لان كتاب القاضي الى القاضي نقل الشهادة وليس بحكم حتى يحتاج الى الخصم
ومن الدليل على انه ليس بحكم انه يكتفى بشرط نصاب العدد الشهادة فانه اذا شهد عنده شاهد واحد
كان له ان يكتب شهادته الى قاض اخر ولو كان ذلك حكما منه لما كتب الكتاب بشهادة شاهد واحد
كما لا يجوز له ان يقضي به فكان منه نقل للشهادة الى المكتوب اليه ليحكم بالشهادة على الشهادة الا ان
خبر القاضي بما اخبر منزلة شهادة شاهدين فيثبت به شهادة الاصول عند المكتوب اليه وهو قول
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمهما الله وقول محمد رحمه الله اولا وقال اخرا لا يثبت شهادة الاصول
عند المكتوب اليه بكتاب القاضي ما لم يشهد معه شاهد اخر لانه خبر واحد غير معصوم عن الكذب فيما
يطلع عليه الرجال فلا يكون حجة الا يرى انه لو ارسل رسولا واحدا الى قاض يخبره بالشهادة عنده
لم يكن حجة مع ان الرسول يخبر المرسل كما لو كتاب من اخبار عن قوله ثم شرط اي وشرط نصاب
الشهادة في حق القاضي الكاتب لا في العدد للحاجة العامة اي محل حرب في حالة القضاء حجة والكتاب
من القاضي الكاتب يقدر كالمشافهة للمكتوب اليه وتعذر الشفاه اي تعذر مشافهة المكتوب اليه
لا في الرسول وذلك لان الكتاب من القاضي الكاتب جعل كالخطاب بنفسه للقاضي المكتوب اليه
... بالكتاب وجد في موضع قضائه فكان الخطاب موجودا في ذلك الموضع فكان حجة
لان خبر القاضي في موضع ولايته حجة واما الرسول فانه ينقل خطاب المرسل الى المرسل اليه
لان الارسال يكون كالخطاب معه والنقل يتحقق في موضع قضاء المكتوب اليه وقول القاضي
في غير موضع قضائه كقول واحد من الناس الا ترى انه لو ذهب بنفسه الى ذلك واخبر
بذلك لم يجز حتى يشهد معه شاهد اخر فقوله ثم شرط مبتداء وقوله لا في العدد خبر وقوله
وتعذر الشفاه مبتدا ثان وقوله لا في الرسول خبر على وجه اللف والنشر والاول
وتعذر الشفاه بالجر عطف على قوله للحاجة وقدم التعليل في الجملتين على الحكم قوله للحاجة
العامة تعليل لقوله لا في العدد وقوله وتعذر الشفاه تعليل لقوله لا في الرسول

باب الرجوع عن الشهادة بالنسب

شهد بدعوة ابنها فريق وبدعوة ابن اخرى فريق ورجعوا غرم كل فريق للمولى مشهوده ونقص

الرجوع عن الشهادة بالنسب

٢٦٤

ونقص امه ورجع به في ارثهما ان تصادقا وفي ارث مشهوده ان تجاحدا اي زعم ان مدعي التسبيب والمشهود للعوض
عدوانا وان اقرا ضمن النسب او الرجوع بعد بكذب وجهل فلا يرتد الا المشهود له في نصف ام المشهود بها قضاء
ابو ماك وتجاحدا اذا اتفق على الدعوة والدعوى ابراء شيء اي اذا كان لرجل جاريتان لكل واحد منهما ابن
ولدته في ملكه فشهد فريق لابن جارية منهما ان الرجل ادعاه وشهد فريق اخر لابن الجارية الاخرى
انه ادعاه والرجل يجحد وقضى القاضي بحرية الابنين وبامومية الولد للجاريتين ثم رجع الفريقان
عن شهادتهما ان كانت الشهادة والرجوع جميعا في حال حيوة المولى غرم كل فريق للمولى مشهوده
اي قيمة الولد الذي شهد له بالدعوة ونقصان امه بسبب امومية الولد ولا يضمنان ما زاد على النقصان
للحال لان تلف الباقي لا يتحقق قبل موت المولى وثمرة هو الحكم في الحال فان مات المولى ولا وارث
له غير الابنين عتقت الجاريتان وكانت التركة بينهما لان رجوعهم لا يعمل في حق المشهود لهم
ورجع به في ارثهما اي رجع كل فريق بما ضمن للاب من قيمة المشهود له ونقص امه في ارث الابنين
ان تصادقا اي صدق كل واحد منهما صاحبه في النسب ويرجع به في ارث المشهود له فقط ان تجاحدا
اي جحد كل واحد منهما صاحبه في النسب ويرجع به في ارث المشهود له فقط بسبب الاخر وانما غرم
كل فريق من ارث مدعين لان ارث مدعي يزعم عند الرجوع انه تلف ذلك على المولى بسبب ما له
بغير حق فيضمن له بالتسبيب وانما يرجع بارث مدعي على الوارث المشهود له لزعم المشهود له ان مدعي
عدوانا فانه يقول ان ارث مدعي صار كاذبا في الشهادة كاذبا في الرجوع وما اخذ الاب منهما
اخذه بغير حق وصار دينا في التركة والدين مقدم على الميراث ثم ورد على هذا ان الاب
وان اقر للشهود بذلك لكن الشهود بالرجوع كذبوه فيرتد اقرارهما بالرد وبهذا قال مشايخ
بلخ ان هذا اذا رجعا عن الرجوع فاجاب عنه بوجهين احدهما ان اقرار الوارث بذلك ثبت ضمنا
لثبوت النسب وما ثبت في ضمن شيء يثبت له حكمه كما لو كان الثابت في ضمن عقد الرهن والنسب
مما لا يرتد بالرد فكذا الاقرار الثابت في ضمنه والثاني ان رجوع ارث مدعين متردد بين كذب وجهل
اي يحتمل ان يكون كذبه في الشهادة ويحتمل انه صادق فيه لكون الدعوة واقعة في نفس الامر الا انه
جهلها لعدم سماعه من الاب والابن يسمع من الاب فارث مدعي على هذا الاعتبار لا يكون
مكذبا للابن فلا يثبت رد الاقرار بالشك قوله والمشهود الاخر بالجر عطف على قوله للمولى
اي غرم كل فريق للمولى مشهوده ونقص امه في حال حيوته والمشهود له الاخر نصف قيمة ام الذي شهد والله
حال كونه نصف قيمتها ناقصا اي نصف قيمتها ام ولد لا قنة ان مات المولى وتجاحد الابنان لانه عتق

بكل

بلا بينة والمشهود الاخر
من

كل واحد من الجاريتين حكم الدعوة لا حكم الموت لان الموت شرط والحكم لا يضاف الى الشرط وبما
ولما اثبتا الدعوة بشهادتهما ثم بالرجوع زعما انهما اتلفا الجاريتين على المولى بغير حق فيضمنان الآن
كل واحد من الابنين بدعواه النسب ابرأ شهوده عن حصته فتبرأ كل فريق عن نصف قيمة ام
الولد وضمن النصف الآخر للذي لم يشهدوا له م وان رجعوا بعد الموت وتصادقا فلا غرم
وان تجاحدا غرم كل فريق للمشهود له الآخر نصف مشهوده ولدته فالتلف على المورث والملك
بالدعوى حين ما ورث شيء اي ما ذكرنا فيما اذا كان شهادة كل فريق ورجوعه في حال حيوة المولى
فان شهدوا قبل في حيوة المولى ورجعوا بعد موته فان تصادق الابنان في النسب فلا غرم
على كل واحد من الفريقين وان تجاحدا في النسب غرم كل فريق للابن الذي لم يشهد له هذا
الفريق نصف مشهوده اي نصف قيمة الابن الذي شهدوا له ونصف قيمة امه قنا لا ام ولد
قوله للتلف الى آخره تعليل للمسئلتين وهذا لانه اذا مات المولى عتقت الجاريتان بامومية
الولد فاذا رجع الفريقان فقد اعترف كل فريق انه اتلف من مال المورث عبدا او امة
فكان من زعم كل فريق ان عليه قيمة الابن الذي شهد له بالدعوة وقيمة امه فاذا تصادق
الابنان فقد ابرأ الفريقين بدعوى كل ابن ان شاهديه صادق في الشهادة وكاذب في الرجوع
وان تجاحدا فقد حصل لكل فريق براءة بدعوى كل ابن ان شاهديه صادق في الشهادة وكاذب
في الرجوع وان تجاحدا فقد حصل لكل فريق براءة بدعوى المشهود له لانه زعم كل فريق ان
ذلك صار دينا عليه للاب وصار ميراثا بين الابنين والمشهود له ابرأ عن نصيبه وهو النصف بدعواه
فبقي حصة الآخر وهذا بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة الضمان وجب للمولى حال حيوته والمولى لم يبرئ الشهود
عن شيء فضمنا له قيمة الولدين ونقصان الامتين وانما تضمنان نصف قيمة الام قنا لانهما لم تضمنا
نقصان امومية الولد بخلاف المسئلة الاولى قوله حين ما ورث اي انما تضمن كل فريق للابن
الذي لم يشهد له ما ورثه الابن الآخر لانه ما اتلف ذلك بشهادته لان الشهادة كانت قبل الموت
فكان الاستحقاق بالموت لا بالشهادة م وان كانت الشهادة بعد الموت غرم كل فريق للمشهود
الآخر مشهوده وامه اذ لولا ما جازتهما توابعه كذا ما ورث لانه بالنسب لا بالموت على الماضي من حجا
لاخير وصفي العلة وهي الخلافة كما في ملك القريب والمن الاخير والقدح المسكر او الواقع على
الجائع حتى لم تغرم الولد القيمة والثمن والكسب من اي ما ذكرنا فيما اذا كانت شهادة كل فريق
حال حيوة المولى ورجوعه بعد موته فان الشهادة كل فريق بما ذكرنا ورجوعه بعد موت المولى غرم

كل

كل فريق مشهوده اي قيمة الابن الذي شهد له للابن الذي شهد له الفريق الآخر وجميع قيمة امه
امة لا ام ولد اذ لولا اي لولا شهادة هذا الفريق جاز بهما اي مع الابن الآخر هذا الابن الذي شهد له
هذا الفريق وامه بغير اي بشهادة فريق الذين يشهدون له فكان كل فريق متلفا بالرجوع استهلاك
على الابن الآخر مشهوده وامه فيضمن ذلك كذا ما ورث اي كذا نصف ما ورثه الابن الذي شهد له
للابن الذي لم يشهد له لانه تلف ذلك بالنسب لا بالموت يعني ان علة استحقاق الميراث القرابة
والموت فكان بمنزلة الحكم المعلق بعلة ذات وصفين فاضيف التلف فيما اذا كانت الشهادة بعد
الموت الى النسب لا الى الموت على ما مضى فيما اذا كانت الشهادة قبل الموت فان ثمة يضاف الى الموت
لا الى النسب ترجيحا لآخر وصفي العلة لان الوصف الآخر يشارك الاول في العلية ويترجح عليه
باتصال الحكم به والوصف الاخير هاهنا هو الموت فاذا اضيف التلف اليه لم يلزم الشهود ضمان نصيب
حصة الابن لعين الميت وهي انما تكون بالنسب وانما قضي بالنسب بشهادتهما فاضيف الضمان
اليهما كما في ملك القريب فان علة العتق فيه القرابة المحرمة للنكاح والملك اما القرابة فلان العتق
صلة والقرابة توثر في ايجاب الصلة وكذا الملك فانه موثر في ايجاب الصلات حتى استحق العبد
النفع على مولاه بالملك واذا طرا الثاني من الوصفين ووجد الحكم عند وجود احدهما كان المجموع
علة ذات وصفين فيضاف الحكم الى آخرهما فان كانت القرابة سابقة ثم وجد الملك كان العتق
مضافا الى الملك حتى صار المشتري معتقا يجوز ان يقع عن الكفارة عند النية وان تاخرت
القرابة اضيف الحكم اليها حتى لو ورث اثنان عبدا مجهول النسب ثم ادعى احدهما انه ابنه
لان القرابة التي هي آخرهما حصلت بصنعه وكما في المن الاخير السفينة فانه لو كان سفينة في الماء لا تغرق
بوضع كر ومن فتغرق بزيادة قفيز او من فان طرحهما الاثنان معا في السفينة فالضمان عليهما وان
طرحا على التعاقب فالضمان على الآخر عندنا وعند زفر عليهما وكما في القدح الاخير فان المثلث
العنبي حلال وان غلا واشتد اذا لم تقصد به التلهي وقال محمد رحمه الله ومالك والشافعي
رحمهما الله قليله وكثيره حرام لقوله عليه السلام كل مسكر حرام قلنا المسكر هو القدح الاخير وهو حرام عندنا
ايضا وانما اضيف الاسكار الى القدح الاخير لانه آخر الاقداح وجودا وكما في القدح الرابع على
الجائع فانه اذا خاف على نفسه الهلاك بسبب العطش ووجد خمرا اباحه الشرع ان كان ذلك يدفع
العطش ولكن انما يجوز شربه بقدر ما يرويه فلو شرب مقدارا يكون زائدا على قدر ما يرويه يكون
حراما ويضاف ذلك الى القدح الاخير الذي زاد على ذلك القدر الجائز شربه فلو حتى لم تغرم اي
ومن الدليل على ان الحكم يضاف الى آخر وصفي العلة انه لا تضمن ولد الجارية المغصوبة وثمن

وثمن البستان المغصوب وكسب العبد المغصوب لان تلفه لا يضاف الى الغصب بل الى ما هو سبب الهلاك
لانه وجد اخيرا وانما يضمنه الغاصب اذا كان موجودا وقت الغصب لانه لما اخذه غصبا وجب عليه رده
فاذا عجز عن رده بهلاكه وجب عليه رد بدله ولو شهدا بما ذكر فالغرم ما للاخ بعد الحوف
لو ان هلاك الوثيقين للغوث بالاخ بسبب المؤنة يستحق بينته والباقي كما في اذا الكذب فيما عليه لا يبيع
دليل ان مدان الابن والا رجيل وله وعليه اي لو كان ان مدان للولدين والا قتين
ويعا واحدا بان شهدا ان المولى ادعى الولدين بكلمة واحدة والابنان والامتان
يدعون ذلك فقضى القاضي بذلك ثم رجعوا فالغرم على ان مدين للوارث الاقرب بعد الاثنين
فان كان للميت اخ يضمن ان مدان جميع قيمة الولدين والجاريتين وجميع ما ورث الابنان
للاخ لانهما اتلفا ذلك على الاخ لجوزه لولا الاجلان الاخ كان يجمع ذلك لولا شهادة ان مدين
فما يرجع عليهما عدا قوال اي يبيع ذلك بخلاف ما اذا كان ان مدان وبعض فانهما لا يرضان للاخ بسبب
بقولهم المراث على الاخ بشهادة الوثيق الاخ فيهل رجوع وان اقر للاخ بالرجوع الا ان ما اقر به
للاخ انه يستحق عليه بشهادة الوثيق الاخ وشرط وجوب الضمان تردد بالاتلاف بحيث لولا ما حصل
الاتلاف فهما رجلا شيئا بما اذا اقر انه اتلف مال ان او غصب وسكت في بلد لهم المستحق
رجل ذلك المال بالبينة لا ضمان على المقر لما تلف والباقي كما مر اي هذا فيما اذا كانت الشهادة
والرجوع بعد الموت فان كانت الشهادة والرجوع قبل موته يضمن ان مدان للاب قيمة الاثنين
فقط لنقصان الاقتين فان مات المولى بعد ذلك رجعا على الاثنين بما ضمنا للاب وان كانت
الشهادة قبل الموت والرجوع بعده ضمن ان مدان جميع ذلك للاخ ثم ورد على هذا ان المدين
اذا كانا فريقا واحدا وعدد صدقهما كل من الاثنين فيما شهدا له وكذبهما فيما شهدا عليه بتكذيب المشهود
له ان مدين تبطل الشهادة وجب لان لا يقبل فاجاب عنه وقال اذا التكذيب فيما عليه لا يمنع
اي تكذيب الذي منهما فيما عليه لا يمنع قبول شهادته فيما له كما اذا ادعى دينا وشهد شاهدان بدين
موجل وانكر المدعي الاجل فانه يقضى بها بالدين قوله وله وعليه اي وكان شهد للمدعي وعلى المدعي
ذكر في الدعوى انه لو شهد شاهدان على رجل لرجل بالف درهم ثم شهدا للمشهود عليه على رجل بمائة دينار
قبلت شهادتهما وذلك لان تكذيب المشهود عليه ان مدان لا يمنع قبول الشهادة له لانه لو منع ما قبل
الشهادة في الدنيا لان كل مشهود عليه يكذب شهوده فلما حصل تكذيب المشهود عليه لا يمنع قبول
الشهادة اذا شهد عليه ولم يشهد له اما اذا شهد عليه وله يجب ان لا يقبل فيما شهد له لانه فاسق بجهته

الا ان تكذيبه وتفسيقه فيما شهد عليه لم يعتبر فوجب ان يعتبر فيما شهد له فلزمه التكذيب فيما شهد له لو ثبت انه
يثبت بمقتضى التكذيب فيما شهد عليه فاذا لم يثبت شرعا في حق التكذيب على ما عليه بطل ذلك فيبطل ما هو مبني
عليه
باب الرجوع عن شهادة المواريث قضى للعم فالاخ
فالابن بالارث غرم بالرجوع شهود الابن للاخ لجوزه لولاهم جوزه الباقين للغوث بشهود الابن
لولا العم وكذا لو قضى بعم اذا تمانع في النسب ودعوى العتق كما في شرائح اذا مات رجل وترك
ودبعة عند رجل فشهد شاهدان لرجل انه عم الميت لا وارث له غيره فقضى له بالارث بفصل الموضع
فيماله لان الوارث خليفة الميت فالاخ اي فقضى بعد للاخ بالارث بان شهد اخوان للاخ انه اخ الميت
فقضى له به واخذ من العم ودفع اليه فالابن اي فقضى بعد الاخ للابن بان شهد اخوان للاخ انه ابنه
فقضى به للابن واخذ من الاخ ودفع اليه ثم رجعوا غرم بالرجوع شهود الابن للاخ لجوزه لولاهم
اي لان الاخ يجوزه لولا شهود الابن فقد اتلفوا ماله بالضمان بالرجوع جوزه الباقين اي جوزه شهود
العم وشهود الاخ فانه لا ضمان عليهم لعدم الارث على الاخ لشهود الابن لولا العم لان الاخ
لا يرث مع الابن فيكون ما اقر به شهود العم للاخ بالرجوع مستحقا عليه بشهود الابن ويعلم
من ذلك عكسه ويكون ما اقر به شهود الاخ للعم بالرجوع صار مستحقا عليه بشهود الابن وكذا لو شهدوا
بذلك معا وقضى بشهادتهم معا ثم رجعوا وذلك لانه لا تمانع في النسب اي لا منافاة بين نسب
العم ونسب الاخ ونسب الابن اذ يجوز ان يكون للميت عم واخ وابن فيجوز للقاضي ان يقضي
بهم جميعا وقوله ودعوى العتق جواب عن طعن الكرخي فانه قال انه عندي لان الشهادة على النسب
لا يصح بدون دعوى المال ولا يجوز القضاء بالمال للعم والاخ مع الابن فلا يصح القضاء بشهود العم
والاخ فاجاب عنه وقال دعوى العتق في الارث كاف بصحة القضاء وان شرط صحة الشهادة على النسب
دعوى المال لا اثباته وقد وجد في حق كل منهما ذلك لانه يدعي الارث كان ليس معه غيره ثم
يستحق المال من هو اقرب منه وهذه فصحة القضاء واليه اشار محمد رحمه الله بقوله قضى بيانهم جميعا
ولو قضى لزيد وعمرو بحكم بوصية الثلث غرم كل فريق سدس مشهوده ثلث الثلث لثبوت تلك الحوزة
لولاهم جوزه الوارث للغوث على الموصى له بالاولين فانه دفع الملك المطلق اذ لا فوت عليه لولاهم
لقصر القضاء على ذي اليد لا لانه لو ظهر لي فريق كان للباقين منه والمشهود عليه ثمة سر اي لو مات
رجل وترك ثلاثة الاف درهم لا مال له غيرها فشهد فريق لزيد ان الميت اوصى له بثلث ماله
وقضى له بالثلث ثم او اي بعد ذلك قضى لعمرو بان شهد فريق اخر انه اوصى لعمرو بالثلث فقضى له الف
وشارك زيدا وعمرا ثم رجعوا جميعا غرم كل فريق من الشهود سدس مشهوده اي نصف من شهد له
في الثلث

من التركة وفي المود الشكل الصعب لتعدد بالمصادر ومعه نوع شكل من دار وقوله ثلث الثلث
بدل من قوله شكل مشهود به او بيان له اي ضمن نصيبه الذي هو ثلث الثلث للشركاء اي الموصى لهما
الباقيان فيصير لكل واحد ثلث الثلث لحوز بما اي لم الشركاء ثلث الثلث لولا الفريق
الراجع اي لولا شهادتهم لكان كل فريق برجوعه معتد الشريك مشهود به ثالث ثلث الثلث لولا
الفريق الراجع اي لولا شهادتهم لكان كل فريق برجوعه معتد الشريك مشهود به ثالث ثلث الثلث
عليهما صغرهم وكل لهما فطلب الثلث ستة لانه لما وقع الكل بالنصف صرنا نوع الكل ومعوا ان
في اصل الحساب ومثلا لانه من يد كل واحد ثلث في كل ايمان ثم يصير مشهود الا ثلث في كل ومنه
سهمان لعمرو وبكر فيصير شهود عمرو ايضا سهمان لبكر وزيد وبصير شهود بكر سهمان لزيد وعمرو
فحصل لكل واحد اربعة ومن ثلث الثلث لصار ستة قوله حق الوارث اي لا يغرم كل فريق للوارث
سوى كل مشهوده وان ازالوا ملك الثلث عن ملكه بعض حق لانه لولا شهادتهم لكان ملكا من ثلث
الثلث زايلا ايضا بشهادة الفريقين الآخرين فيكون العوض بشهادة على الموصى لهما الباقيين
باعتبار شهادة الفريقين الآخرين لا على الوارث لا يقال ان الوصيين الباقيين قد رجعا
ايضا فكيف يعتبر التفويت على الموصى له دون الوارث باعتبار شهادتهم لانا نقول رجوعهم يعمل
في حقهم دون حق الغير قوله فاندفع الملك المطلق اي فاندفع الاعتراض عليه بالملك المطلق
فانه لو كان في يد عبد فشهد شاهدان انه عبد الرجل وقضى به ثم شهد آخران على المقضي
المشهود له ان العبد لهذا الثالث وقضى له واحد من الاثنين ودفع اليه ثم رجعوا ضمن كل فريق
للذي شهد عليه كل قيمة العبد ولا يضمن لغيره شيء ومنها لا يضمن للوارث شيء ونصل لكل ثلثين
ثلث الثلث وذلك لان في مسألة الملك المطلق لا فوت على ذي اليد لولا شهادتهم لان القضاء
بالملك المطلق منتقض على صاحب اليد فيكون القضاء بشهادة كل فريق منتقضا على الذي شهدوا
عليه لا يتعدى حكم شهادتهم الى الذي شهد عليه الفريق الاخير فصار كل فريق متلف للعبد على الذي
شهدوا عليه لا على غيره فيضمن ما اتلفه للذي شهد عليه ولم يضمن لغيره وفي مسألة القضاء بالوصية
لا يقدرهم يتعدى الى الآخرين كما ذكرنا فيكون كل فريق متلفا بشهادته ثلث الثلث على كل مشهود به
غير مقصور شيء على الوارث فيضمن لكل من دون الوارث قوله لان اي لعدم القضاء على ذي اليد
في مسألة الملك المطلق وعدم نقضه عليه في الوصية قلت انه لو ظهر رق ورجع من الشهود من
اي في مسألة الوصية كان الموصى به للعاقبين وذلك لان المقضي عليه بالوصية الميت وهو المستحق

الا وان

للشريك بدر

يكون كل فريق

للمقضي له ان العبد لهذا المدعي الاول فقضى له واحد العبد من ثلث ودفع الى الثاني ثم رجعوا ضمن كل فريق للذي شهد عليه

شهد اولا على المشهود له ان العبد لهذا الثالث

الا وان الثلث على الميت بوصيته ولو ظهر رق فريق في مسألة الملك المطلق كان المشهود له المشهود عليه
لان الاستحقاق بشهادتهم كان منتقضا عليهم ولو اراد الفريق الثاني والثالث الرجوع عن الاول
والوسط غرم شهود الثالث الثلث الثاني لحوزه بلا مزاحم لولاهم وشهود الثاني للاول نصفه
لانه يقاسم الثالث لولاهم اي بحصته لا تعدو الثاني بين اي يشهد الفريق الثاني ان الميت رجع عن
الوصية الاولى لزيد واوصى لعمرو وشهد الفريق الثالث انه رجع عن الوصية الوسطى لعمرو واوصى
به لبكر وقضى به لبكر ثم رجعوا غرم شهود الثالث تمام الثلث للمشهود له الثاني لان الثاني
كان يحوزه بلا مزاحم احد لولا شهود الثالث لان شهود الثاني ابطلوا الرجوع عن الوصية الاولى
فلولا شهادتهم على الثلث لم يضمنوا له تمام الثلث وغرم شهود الثاني للمشهود له الاول نصف
الثلث لان الاول يقاسم الثالث في الثلث لولا شهود الثاني لان حجة الثالث لا تعدو
عن المشهود له الثاني بمعنى ان شهادة شهود الثالث انه رجع عن الوصية للثاني يثبت بها الرجوع
عن الوصية للثاني ولا يثبت بها الرجوع عن الوصية للاول فلولا شهادة شهود الثاني بالرجوع
عن الوصية للاول لكان للاول نصف الثلث يقاسمه الثالث مع مزاد كل لهم ولو لم ينقض شيء
من احكام الثالث غرم شهود الثالث للوارث ما اتلفوا عليه لا على الثاني الا ان بعد الحجة لعدم
الاول شهادة الرجوع لانه لو قضى بالابراء دون الابن ورجعوا لم يقض بالدين ما لم يعد كذا الا بغرم
شهود الثاني الا ان بعد الاول فيصير الحال كما مر ويرث الوارث المغرم لانه ظهر ان التلف عليهما
دونه كما يرد المتولي بعد الغرم المغرم بافاقة العبد من اي ولو شهد شاهدان للاول فلم يقض له شهادتهما
حتى يشهد آخران انه رجع عن الوصية للاول واوصى للثاني فلم يقض بشيء منهما حتى شهد آخران انه رجع
عن الوصية للثاني واوصى للثالث ثم رجعوا غرم شهود الثالث للوارث تمام الثلث لانهم اتلفوا كل
على الوارث لا على الموصى له الثاني لما ان فيما اذا قضي بها على التعاقب لان غرم شهود الثالث اتلفوا على
الثاني لاستحقاق الثاني بالقضاء اما هنا لم يستحق الاول والثاني الثلث لعدم القضاء فيكون الاتلاف
على الوارث قوله الا ان بعد الاستثناء من قوله لا على الثاني اي لم يتلف شهود الثالث على الثاني الا ان
يعيد الثاني بينة على شهود الثالث بالوصية له كما لو اقاموا بينة عليه ويقضي شهود الثالث لما اتلفوا عليهم
بالرجوع واما بعد الحجة ولا يكتفى بالحجة الاولى لانها فسدت بشهود الرجوع وذلك لانه قارن القضاء بالوصية
ما ينبئ القضاء به كذلك هنا ولذلك لا يغرم شهود الثاني للاول الا ان يعيد الاول بينة على الوصية لينفع
يقضي له بوصيته ويضمن شهود الثاني فيصير الحال بعد ما اعاد الثاني بينة على شهود الثالث بالوصية له وبعد ما اعاد

قوله الا ان بعد الحجة على الرجوع من الوجه والمعاني حمل القضاء ... ولا وجه الحق ... قوله بعد الحجة ... الاول ... على الثاني
مالا واما بينة حمل القضاء اما المدعي عليه بينة على الابراء وهي ... بالابراء دون الابن لا فائدة ما يمنع القضاء به وسوية
الابراء ثم رجع شهود الابراء واراد المدعي احد الدين لم يقض له بالدين ما لم يعد البينة لان بينة الاول ... ما يمنع القضاء به

الاول بينة على شهود الثاني بالوصية له كالحال بجامع انها شهدوا وقضى القاضي على التعاقب فرجع شهود
الثاني على شهود الثالث بتمام الثلث ويرجع الاول على شهود الثاني بنصف الثلث كاملا ويرد الوارث
اليوم اي يرد الوارث الغرم الذي اخذ من الشهود بالرجوع بعدما اعاد الاول والثاني الشغل على الوصية
وقضى بالضمان لهما على الشهود لانه ظهر ان الثلث بتمامه كان على الاول والثاني دون الوارث فوجب عليه
رد ما اخذ كما لو كان رجل يملك من بلغ بعبد فاقر انه كان عقيبه بتحلان وصحة القاضي ثم اقام رجل
الوصية ان العبد كان له فانه يقضي بعتقه له على المقر ويرجع على المقر له المقر بالنصف فمعمول يرد
والباقي بالاقامة الغير للمتيم [illegible] وان شهدا بالرجوع فالوصية للغير ورجعا عنها معا غرما في تعاقب القضاء
للاول وللوارث لتكرر العوض بخلاف العوض وفي انه للاول حسب ادخل الغير منع العوض الى
الوارث واعتبر بشهادة [illegible] اي ان شهد شاهدان بالرجوع عن الوصية بعد كل [illegible] بالوصية لغير
الموصى له الاول بان مات وترك ثلاثة الاف درهم واوصى بثلث ماله لرجل ودفع اليه ثم شهد اثنان
انه رجع عن هذه الوصية ثم شهد هذان الشاهدان انه اوصى بالثلث لهذا الاخر ثم رجعا عنها اي
الشاهدان عن الشهادتين وهما شهادة الرجوع عن الاول وشهادة الوصية للثاني معا غرما للاول
وهو الموصى له الموقوف وللوارث اي غرما الثلث مرتين مرة للاول ومرة للوارث وفي تعاقب
القضاء اي فيما اذا تعاقب القضاء بان وقع القضاء بشهادتهما بالرجوع عن الاول اولا واخذ
الثلث من الموصى له ثم وقع القضاء للثاني ومنه الا انه لما قضى بالرجوع اولا عاد الثلث الى الوارث
ثم بالشهادة للثاني اخرجاه عن ملك الوارث فتكرر فوت الثلث بشهادتهما فكان عليهما الى الوارث
بين القضاء الاول والقضاء الثاني اذ فات مرة على الموصى له ومرة على الوارث فتكرر الضمان
وفي قران القضاء بالرجوع عن الاول والوصية للثاني بان شهدا على الرجوع والوصية معا
غرما للاول فقط ولم يغرما للوارث شيئا لان الثلث لم يعد الى ملك الوارث لانهما شهدا
بالخروج من ملك الاول الا متعلقا به حق الثاني وحق الغير يمنع عود الثلث الى الوارث
فهما نقلا الحق من الموصى له الاول الى الثاني واعتبر [illegible] بشهادة الوارث فان الوارثين
لو شهدا على الرجوع عن الوصية لا تقبل لانهما يشهدان لانفسهما ولو شهدا بالرجوع
عن الوصية الاولى والوصية للثاني تقبل لانهما شهدا للموصى له الثاني على الاول
وان رجعا عن الوصية ثم عن الرجوع بعد تغريم الوارث غرما للاول ايضا اخذا بالاخ والتغريم
دون التعيين بخلاف ما قبلها اذ لا حكم للرجوع قبل الحكم به حتى لغت دعواه فلم يغرما للوارث شيئ

او

اي ان رجع هذان الى هذان عن الوصية الشهادة على الوصية للثاني ضمنا الثلث للوارث لانهما
الغاه على الوارث وقضى القاضي به عليهما ثم رجعا عن الشهادة على الرجوع من الوصية الاولى بعد تغريم
الوارث غرما للموصى له الاول ثلث [illegible] وفي قوله [illegible] بان انهما [illegible] ان ما اخذ الوارث
لا يخالف اذا رجعا بعد التغريم فقد اخذ الشيء بالضمان للموصى له الاول عليهما وبان لهما تقتضي ما حكم الحاكم
به من الضمان للوارث فاخذا يرجعان فيها عليهما وهو التغريم دون ما قبلها وهو التعيين بخلاف
ما اذا رجعا عن الشهادة على الرجوع قبله اي قبل تغريم القاضي لهما بالرجوع عن الوصية فانه ثم يضمنان
الثلث للموصى له الاول ولا يضمنان للوارث شيئا لان رجوعهما عن الشهادة على الوصية لا يوجب
له ضمانا عليهما اذ لا حكم للرجوع قبل الحكم به لان الرجوع عن الشهادة [illegible] الشهادة حتى يختص بمجلس
القضاء وهذا لو ادعى المدعى على الشاهد انه رجع في غير مجلس القضاء واثبت الشاهد لغت
دعواه حتى لا يقبل بينته ولا يتوجه اليمين على الشاهد ولو ادعى انه رجع في مجلس القضاء
وقضى عليه بالضمان صحت دعواه فلم يغرما للوارث لانهما وان اقرا للوارث بالضمان بالرجوع عن شهادة
الوصية الا ان الاقرار ثبت في ضمن الرجوع والرجوع لما لم يكن حجة قبل الحكم صح ابطاله منهما
واذا رجعا عن الشهادة على الرجوع فقد رجعا عما اقرا به للوارث في ضمنه [illegible] غرما النصف
للاول اولا والباقي ثانيا [illegible] اي فيما اذا رجعا عن الشهادة بالرجوع قبل رجوعهما عن الشهادة
بالوصية ضمنا للمرجع نصف الثلث للموصى له الاول اولا لانهما اقرا ان الثلث للميت اوصى للاول
والثاني فهما اتلفا بالرجوع على الاول نصف الثلث فاذا رجعا عن الشهادة على الوصية بعد ذلك
غرما للاول الباقي اي ما بقي من تمام الثلث ثانيا لاقرارهما باتلاف تمامه عليه م وان قضى بوصية عبد
فعبد غرم كل فريق نصف [illegible] للاخر [illegible] الوارث ان عدل كل عبد ثلث كما في الثلث [illegible]
عكس المسألة للتناقض واعتبره بالموضع [illegible] اي ان قضى القاضي بشهادة رجلين بوصية عبد لرجل
فعبد قضى بشهادة اخرين انه اوصى بعبد اخر لرجل ثم رجع الفريقان غرم كل فريق نصف مشهوده
اي نصف قيمة العبد الذي شهد بوصيته للاخر اي للاخر لم يشهد له هذا الفريق بالوصية ولا ضمان على
فريق للوارث ان عدل كل عبد ثلث اي ان كان قيمة كل واحد من العبدين الفا وبالثلث
ماله بان كان قيمة كل منهما الفا وثلث ماله الفا وصار بمنزلة القضاء بالوصية بالثلث فانه لو شهد
فريق على انه اوصى لزيد بثلث ماله وشهد فريق اخر انه اوصى لعمرو بثلث ماله ثم رجع الفريقان يضمن
كل فريق نصف الثلث للموصى له الاخر وعلة القضاء بعبد واحد يعدل الثلث فانه لو ترك

الميت عبدا واحدا صحته الف وثلث ماله الف وقضى للاول بشهادة الفريق الاول ثم للثاني بشهادة الفريق
الثاني حتى كان العبد بينهما نصفين ثم رجعا ضمن كل فريق نصف قيمته مشهوده للاخر دون الوارث
ومبناه على عكس المسئلة فانه لو كان في يد رجل عبد فاقام رجل عليه شاهدين انه غصبه وسبقه الذي هو في يده
وقبضه وشهد آخران لاخر بمثل ذلك ولا يعرف التاريخ يقضى بالعبد بينهما نصفين ولو قضى بذلك
ثم رجع الشهود ضمنوا للواهب قيمة العبد بينهم ارباعا ولم يضمنوا للموهوب له الذي لم يشهد له على
عكس الوصية وانما كان لذلك للتنافي بين الهبة الثانية والهبة الاولى لان هبة احدهما متى صحت
لا يصح هبة الثاني بخلاف الوصية فان وصية احدهما متى صحت لا ينفي صحة الوصية لغيره حتى يكون الموصى به
بينهما واعتبر بالمؤرخ منهما فان في الهبة اذا عرف تاريخ الثانية بطل الثاني اصلا وفي الوصية لو عرف
تاريخ الثانية يقضى بينهما واذا كان كذلك امكن لكل فريق في الوصية ان يدفع الضمان عن نفسه ويقول
لولا شهادتنا لا يستحق عليه بشهادة غيرنا لان الوصية بعد الوصية صحيحة ولا يمكن هذا الدفع في الهبة
لان الهبة بعد الهبة لا تصح فكان زايلا عن ملك الواهب بشهادتهم وهم اربعة فاذا رجعوا ضمنوا ارباعا
م وكذا علمنا ان عدالة حسب الفوت ش اى ان عدل العبدان الثلث بان كان ثلث ماله الفين
بضمن كل فريق مشهودهم علمنا اى حال كون الضمان الواجب عليهم على العلمان الواجب على الطريق
الاول فان ثمه يجب ضمان بنصف المشهود للموصى له الاخر دون الوارث وهنا يجب عليهم ضمان كل مشهود
للوارث لا للموصى له الاخر لان الضمان يجب حسب التلف وكل فريق ازال العبد الذي شهد
به عن ملك الوارث بغير عوض فكان متلفا عليه بخلاف المسئلة الاولى فان كل فريق ثمه اخرجه
عن ملك الوارث بعوض لان كل فريق لا تعذر على اخراج ما فوق عن ملكه الا بادخال مثله في ملكه
حتى لا يزيد الوصية على الثلث فكان اتلافا بعوض فلا يضمنان له اما ههنا فكل عبد
للموصى له غير منوط بدخول العبد الاخر في ملكه لانهما يخرجان من الثلث م والنصف للوارث
والربع للاخر ان فاقاه ربعا اذ لم يفت خا مالم يفد ربعا حظ ذلك ش وغرم كل فريق نصف
مشهوده للوارث وربع مشهوده للموصى له الاخر اى فاقاه ربعا اى ان فاق العبدان ثلث ماله بقدر
ربع قيمتهما يعني ان كان ثلث ماله الفا وخمسمائة وقيمة العبدين الفان فاذا كان الثلث الفا
وخمسمائة كانت قيمة العبدين فائقة على الثلث بقدر خمسمائة وهي ربع قيمتهما وانما كان كذلك
لانه لم يفت خا اى لم يفوت الرجوع الا هذا الربع على الوارث مالم يفد للوارث ربعا حظ ذلك الموصى له
الاخر

بيانه انه لما كان ثلث ماله الفا وخمسمائة وقيمة كل عبد الف بقي لكل واحد من الموصى لهما ثلاثة ارباع
العبد ليكون قضاء بالشهادتين بقدر الثلث فكل فريق اتلف على الوارث ثلاثة ارباع العبد سبعمائة
وخمسين الا انه اتلف عليه قدر الربع من ذلك وهو مائتان وخمسون بعوض وهو ما حصل له من
ربع العبد الذي لم يشهد له هذا الفريق لانه لولا شهادتهم كان كل هذا العبد للاخر فهذا الربع كان
حظ الموصى له الاخر ولولا شهادتهم لم يفت الربع على الوارث ما لم يفت له ربعا حظ ذا الموصى له
الاخر فلما كان فوت ذلك الربع عليه بعوض لم يغرم الشهود له هذا الربع ولما كان هذا الربع حظ
الاخر ضمن له الشهود هذا الربع م وان زاد الفريق الثاني الرجوع غرموا للاول الاول في الكل
وللوارث الثاني في الوسط للفوت بلا جبر لا الاول للعود ضمن الحكم بالرجوع ونصفه في الاخير
اذا طابق قدر ما يقف الفوت على عوض كذا لو فاقاه ثلث والثاني ضعف الاول محله في العكس للعود
الضعف ش اى ان شهد الفريق الاول انه اوصى بهذا العبد لفلان وزاد الفريق الثاني
الرجوع وقال انه رجع عن الوصية الاولى واوصى بهذا العبد الاخر لفلان اخر ثم رجعوا الاضمن الفريق
الاول وغرموا اى الفريق الثاني للموصى له الاول قيمة العبد الاول الذي اوصى به له في كل الصور
اى في الاول وهو ما اذا عدل قيمة كل عبد ثلث وفي الثاني وهو ما اذا عدل العبدان الثلث
وفي الثالث وهو ما اذا فاق العبدان الثلث بقدر الربع انهم اتلفوا عليه عبده بشهادتهم بالرجوع قوله
وللوارث الثاني بالنصب على انه مفعول غرموا اى غرم الفريق الثاني للوارث قيمة العبد الثاني في المسئلة
الوسطى وهي ما اذا خرج العبدان من الثلث كما يضمن للموصى له الاول قيمة عبده لانهم اتلفوا على
الوارث قيمة العبد الثاني بلا جبر بعوض قوله لا الاول اى لا يغرم الفريق الثاني للوارث شيئا
في المسئلة الاولى وهي ما اذا كان قيمة كل عبد ثلث للعود اى لعود العبد الاول الى ملك الوارث
في ضمن الحكم بالرجوع بشهادتهم يعني ان الفريق الثاني وان اتلفوا على الوارث العبد الثاني فقد عوضوه
العبد الاول لانه انما عاد اليه بشهادتهم على الرجوع عن الوصية الاولى قوله ونصفه بالنصب
اى غرم الفريق الثاني نصف العبد الثاني للوارث في المسئلة الاخيرة وهي ما اذا كان الثلث
الفا وخمسمائة لانهم ازالوا العبد عن ملك الوارث لكن نصفه بعوض ونصفه بغير عوض والاصل
ان الجابر قدر ما يقف الفوت على عوض يعني ان الاصل ان الذي عاد الى المالك ان كان بحيث
لا يقدر الشهود على تفويت عين الا بعوده الى ملكه يكون جابرا للفايت والا فالعبد الاول
الذي اعاد الشهود الى ملك الوارث بالشهادة على الرجوع لا يصلح ان يكون نصفه عوضا عن تمام الثاني

لم يعتد

لانهما لا يقدران على اخراج نصف العبد الثاني عن ملك الوارث من غير ادخال شيء من الاول في ملكه
لان الثلث الف وخمسمائة فلم يكن نفوذ نصف العبد الثاني موقوفا على نفوذ نصف العبد الاول فلم يجعل
نصف الاول جانيا وان يقدران على اخراج كل العبد الثاني عن ملكه الا بادخال نصف العبد الاول
فيكون نصف العبد الاول بحيث يتوقف نفوذ نصف العبد الثاني على نفوذه فيصلح جانيا فلما وجد
الجاني في النصف صار النصف غرم النصف وتمامه فلتنظر في الطلب الوسيط انهم غرموا للوارث
تمام العبد الثاني وان ادخلوا العبد الاول في ملكه لانهم يقدرون على اخراج العبد الثاني
عن ملكه بدون ادخال الاول في ملكه لانهما يخرجان من الثلث فلم يكن العبد الاول جانيا
للعبد الثاني لان نفوذ الثاني لا يتوقف على نفوذه هذا هو الحق فاعرفه قوله كذا لو خاقا اي كذا لو
خاق العبدان ثلث ماله بقدر ثلث بعضهما والحال ان قيمة العبد الثاني ضعف قيمة العبد الاول
يعني اذا كانت ثلث مال الغني وقيمة العبدين ثلاثة الاف فيكون قيمتهما فائقة على الثلث بقدر
الف ومثل ثلث قيمتهما فان كان قيمة العبد الاول الفا وقيمة العبد الثاني ضعف الغني فالحكم
فيه كما ذكر في المسألة الاولى جميع الفريق الثاني قيمة العبد الاول للاول ونصف قيمة الثاني
للوارث لانهم اتلفوا على الوارث العبد الارفع بشهادتهم على الوصية الثانية وعوضوا العبد
الاوكس مكانه لا يمكن تنفيذ الوصية في جميع العبد الارفع الا باعتقاد شهادتهم على الرجوع من الوصية
الاولى فلما كان مقدار العبد الاوكس مما يتوقف نفوذ الارفع على الوارث بشهادتهم على نفوذه
الى الوارث صار العبد الاول جانيا في حق الوارث بقدره وجد الجبر بقدر نصف الارفع فسقط
عنهم ضمان نصفه ومثله كذلك فاما اذا كان قيمة العبد الاول ضعف قيمة العبد الثاني كان الفريق
الاخير لا يغرمون للوارث شيئا لانه ان خرج بشهادتهم عن ملك العبد الثاني فقد دخل في ملكه ضعفه
وهو العبد الاول وهم لا يقدرون على اخراج شيء من العبد الثاني عن ملكه الا بادخال الاول
فكان الاول جبرا للثاني [illegible] م ويشهد الابن بدين عدل عوض يعتق لفقد التهمة لا الاول دي
لجر الفضل بيعه اذ لا يجامع المطلق فاندفع الموصى به فيعتق ثلثه وسعى للغريم من ثلثيه قدر به ما وقع
من قوله عدل صفة دين وهو الباري قوله عوض فمتعلق بعدل اي بدين يعدل بقيمة عبد اوصى
بعتقه اذا كان الدين يعني يجوز شهادة الابن للغريم بدين على الميت اذا ترك الميت عبدا اوصى
بعتقه اذا كان الدين المشهود به مساويا لقيمة العبد مثلا مات رجل وترك عبدا قيمته الف درهم لا مال
له غيره واوصى بعتقه فشهد ابنا الميت ان لفلان على الميت الف درهم دين جازت الشهادة وبيع العبد
في الدين

وبيع العبد في الدين وبطلت الوصية بالاعتاق لفقد التهمة في شهادته فانه لم يجر بها الى نفسه مغنما لا الاول اي لا تشهد
الابن بالدين الذي يعادل من قيمة العبد الموصى بعتقه حتى لو شهد ان لفلان على الميت خمسمائة لم يقبل لانه متهم
في شهادته لجر الفضل وهو الدين لا نفسه ببيعه وحق البيع لا يثبت بدون القضاء لانه لولا شهادته بالدين عتق قدر
الثلث منه والبيع لا يجامع العتق قوله فاندفع الموصى به اي فاندفع عما قلنا ما اذا لم يوص بعتقه ولكن اوصى به
لرجل فان ثمة لو شهد الابن بدين قليل او كثير جازت شهادته وبيع العبد في الدين وقسم ما بقي بين الموصى له
والوارث وانما لا يندفع هذا بما ذكرنا لان في مسئلتنا الشاهد يجر الى نفسه بشهادته نفعا وفي هذه المسألة يضر
نفسه لان حق بيع العبد كان للوارث قبل شهادته بالدين وبعدها ينتقل حق البيع الى القاضي وايضا
قبل شهادته كان له الثلثان من العبد وبعدها يكون له الثلثان بعد قضاء الدين فانتقص حقه فانتفت
التهمة وهنا اشكال اورده الامام فخر الاسلام في شرحه وهو انه اذا لم يقبل شهادته استوفى الدين من نصيبه
واذا قبلت استوفى من التركة فيعود منفعة شهادته اليه قوله فيعتق متعلق بقوله لا الاول اي اذا لم يقبل
شهادة الابن بالدين الادنى من قيمة الموصى بعتقه فيعتق ثلثه بالوصية لانها لم تبطل لعدم قبول الشهادة
على الدين ويسعى من ثلثيه للغريم يعني اذا سعى العبد دخل الغريم في نصيب الابن الشاهد بما يخصه الغريم
من ذلك خمسمائة فيبقى للوارث من بدل العبد مائة وستة وستون وثلثا درهم قوله قرره اي اورده
محمد رحمه الله هذه المسألة في باب الرجوع عن الشهادة لانه قرر بالحكم الذي ذكر فيها ما وقع في الرجوع عن
الشهادة لانه قرر بالحكم الذي ذكر فيها ما وقع في الرجوع عن الشهادة فان المراد بالرجوع عنها يقع على
نفسه بالغرم وعلى غيره بتغيير الحكم فيصدق في اقراره على نفسه ولا يصدق في اقراره على غيره كما وقع
في قوله اخذا بالزعم في الغرم دون التغيير اي يعتبر اقراره في حق غيره مكان التهمة وانما يعتبر صدقه
لكونه اقرارا على نفسه لانتفاء التهمة فيصدق على نفسه كذلك في هذه المسألة فان الوارث بشهادته يقر على غيره بابطال
الوصية فيعتبر في حق غيره اذ كان ضررا في حق نفسه ويرد اذا لم يكن م باب
رجوع الفروع شهد فرعا اصلين وفرعا اصل ورجع شطر الفريقين غرما ثلاثة اثمان اذ ضمانا ما بقي الاول
شطره حسب الحجة وباقي الاول ربع الباقي اذا لو وزع على المثنى وعليه كرجل وامرأتين لكن [illegible]
ضعف كما لو رجع الكل وقيل غرم الكل ارباعا اذ فات شطر بالفريق الاول وشطر بالكل شرح
اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل بالف وشهد آخران على شهادة رجل واحد على
المدعى عليه بملك الالف وقضى بها ثم رجع واحد من الفريق الاول وواحد من الفريق الثاني غرم
الراجعان ثلاثة اثمان المال ثمنان على الراجع الذي شهد على شهادة اصلين وثمن على الراجع الذي

شهد على شهادة اصل واحد لانه صار باقي الفريق الاول وهو الواحد الثابت على الشهادة شطرا من الشهادة
حسب الحجة يعني ان الفريق الاول شهادتهما تمام الحجة لانهما قاما معا مقام الاصلين فيكون بقاء احدهما شطرا
الحجة باقيا فيبقى ببقائه شطر الحق وباقي الاخر ربع الباقي اي صار ما بقي من الفريق الاخر ربع الفريق الباقي
بعد رجوع واحد من الفريق الاول اذ الباقي بعد رجوعه ثلاثة احدهم الذي شهد على شهادة اثنين
وان ثاني اللذان شهدا على شهادة واحد والفردان مد على ~~شهادة شهد على شهادة~~ اثنين وعلمه
اي الاثنان اللذان مدان على شهادة فرد اذا اجتمعوا صار كرجل وامرأتين لان الفردان مد على
شهادة اثنين قائم مقام رجل اصل واحد ويمكن الوضع اليه بعض القاضي به والاثنان اللذان مدا
على فرد قاما جميعا مقام اصل واحد واذا شهد رجل وامرأتان حتى كانت المرأة الواحدة ربع الحجة
واذا كان كذلك كان الباقي ببقاء واحد من الفريق الاخر ربع الحق الثاني هذا الربع شائع
في النصفين فصار نصفه وهو الثمن داخلا في النصف الذي هو باق ببقاء احد الاولين وثمن اخر
باقيا ببقاء احد الاخرين فتبين ان التالف بشهادة الراجعين ثلاثة اثمان نه لكن اثلاثا بين
الراجعين اذ الراجع الاول ضعف الثاني لما ذكرنا انهما على رجل وامرأتين ويمكن لو رجع الكل
كان الضمان على الفريق الاول والثاني اثلاثا فان قيل لما كان اللذان مدان على اصل واحد
بمنزلة المرأتين كان هذا على ما اذا شهد رجلان وامرأتان ثم رجع رجل وامرأة وثم يجب على
الراجعين ربع الحق وبقي الحجة في ثلاثة ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة فكذا هنا قلنا المشهود به
ثمة واحد وهو حق الرجال والنساء وهو المال وكانوا حجة واحدة فالربع الباقي ببقاء المرأة على
الشهادة غير داخل في النصف الباقي ببقاء الرجل واما هنا المشهود به شهادة الاصول وشهادة
كل اصل غير شهادة الاصل الاخر وكان المشهود به في حق الكاملين غير المشهود به في حق الناقصين
فلا بد من اعتبار كل واحد منهما على حدة وعند ذلك الربع الباقي ببقاء احد الناقصين يكون شائعا
في النصف الباقي ببقاء احد الكاملين وفي النصف الاخر الذي انعدمت الحجة فيه برجوع احد الكاملين
فلهذا انقطف اعتباره وجعلت على الراجعين ثلاثة اثمان الحق كذا ذكر الامام شمس الائمة
نور الله ضريحه وقيل اي اذا رجع الكل كان غرم الكل ارباعا ثلاثة الارباع على الفريق الاول والربع على
الفريق الثاني اذ صار شطر من الحق بالفريق الاول خاصة اذ ليس الفريق الثاني حجة الا في الشطر
وصار الشطر الاخر بالكل فيكون ضمان هذا الشطر عليهما نصفين فحصل على الاول ثلاثة الارباع وعلى
الثاني الربع ثم وان رجع شطر الاول غرم ربعا اذ صار باقيه شطرا والفريق الثاني ربعا لشيوع شطر

اثنتة

اي من بقي

الربع

اثنتة في باق وحاية بالفريق الاول ... اي ان رجع احد الذين شهدا على شهادة اصلين
لا غير غرم ربع المال لانه بقي على الشهادة من بقي ببقائه ثلاثة ارباع الحق اذ صار الباقي من هذا الفريق
شطرا كاملا وصار الفريق الثاني ربعا من الحجة فبقي ببقائه ربع الحق وانما كان ربعا لشيوع شطر اثنتة
في باق وحاية بالفريق الاول يعني ان الاخرين بقيا نصف المال والباقي من الاولين لا الاول
الا ان الثابت ببقاء الاخرين شائع في النصف الاول الباقي ببقاء احد الاولين وفي النصف الاخر التالف
برجوع احدهما فكان الربع من ذلك داخلا في النصف الثاني فبقي ربع اخر فكان الباقي ثلاثة الارباع فنقص الربع
الربع قوله لشيوع شطر اثنتة اي اثنتة الفريق الثاني وكلمة في متعلق بالشيوع اي لشيوعه في نصف باق ونصف فائت
بالفريق الاول اي ببقاء النصف وفوت النصف بالفريق الاول يعني ان ببقاء النصف ببقاء بعض الفريق
وفوت النصف برجوع بعضه ثم ولو رجع شطر الفريقين والاصل مثنى مثنى غرما ثمنين ونصف ثمن لانه
اذ بقي فرد شطرا وبالرابع ثمن لو كان فردا على فرد وربع لو كان مثنى على فرد كما مر والعكس دون ذا
ليست بحجة بضم اصل فوق الاول بحجة بضم مثله فشطر ثمنا وتوسطهما وزد القول بغرم النصف الحاقا بالاول اذا
ادفرد ذلك ربع ولم يذكر رجوع الفرد اذ لا يعتبر الحجة وشرح العتبية ... اي لو رجع شطر الفريقين واصل كل
واحد مثنى بان شهد شاهدان على شهادة شاهدين وشهد اخران على شهادة اخرين وقضي به ثم رجع
واحد من هذين وواحد من هذين غرم الراجعان ثمنين ونصف ثمن وهو رواية الجامع وهو الصحيح
اذ بقي نصف الحق ببقاء فرد من الاولين وببقاء الفرد الاخر ... فان بقي شيء من الحق ولو كان
هذا الباقي الاخر فردا شاهدا على شهادة فرد يبقى ببقائه الثمن كما ذكرنا ولو كان شاهدين على شهادة فرد
يبقى ببقائه الربع كما مر انهما بمنزلة امرأتين والعكس اي ما اذا كان الباقي شاهدا واحدا عن اثنين وهو ... لنا
دون ذا اي اقل رتبة مما اذا كان شاهدين على فرد لان هذا الواحد عن اثنين لا يكون حجة
الا بضم اصل واحد وان اللذين مدان على فرد حجة بضم اصل واحد لان شهادتهما قامت شهادة اصل واحد وفوق
الاول اي شهادة فرع عن اثنين فوق شهادة فرد على فرد لا يقتضي بضم مثله اليه واذا كان فوق شهادة
فرد على فرد وثم يبقى ببقائه الثمن فما يبقى ببقائه فوق الثمن واذا كان دون شهادة شاهدين عن فرد
وثم يبقى ببقائه الربع فما يبقى ببقائه دون الربع فشطر ثمنا وتوسطهما اي توسط ما هو فوقه وما هو دونه فشطر
ثمن بان يبقى ببقائه ثمن وشطر ثمن فيكون ذلك التالف ثمنين ونصف ثمن فصار ذلك قوله والعكس
مبتدأ وقوله دون خبره وقوله ليست بحجة بضم اصل تعليل لقوله دون ذا ادخل على كونه للتعليل بدل
لانه استئناف كانه قيل لم قلت انه دون فاجاب لانها ليست بحجة بضم اصل وقوله فوق الاول خبر اخر

لانها حجة بضم مثل هذا الفرد اليه
فانه لو شهد فرد على اصله
يقتضي بها فوق شهادة فرد عن فرد
لا يقتضي بضم مثله اليه واذا كان
مع

بقوله والعكس وقوله حجة نصم مثله تعليل لقوله فوق الاول والفارق قوله فشرط شهة لقوله دون ذا
فوق الاول والضمير في قوله لو شرطهما راجع الى ذا والاول اي شرط محمد رحمه الله عنا وتوسط شرطه
حكم ذا وحكم الاول قال شمس الائمة رحمه الله في بعض النسخ يجب عليهما نصف المال على كل واحد ربعه
لان شهادة الباقين لا تثبت الا بشهادة الراجعين فصار حكمهم كحكم شهود الزنا ولو رجع اثنان
من شهود الزنا بعد الرجم يضمنان نصف الدية فكذلك هنا والمصنف رحمه الله ابطل هذا القول
وقال ورد القول بغرم النصف الحاقا بالزنا لان الفرد من شهود الزنا ربع ولهذا لو رجع فرد منهم
يضمن الربع من الدية والفرد ههنا ليس بربع ولهذا لم يذكر محمد رحمه الله رجوع فرد من الشهود
الاربعة ههنا لان رجوعه لا يغير الحجة ولو كان كل فرد ربعا من الحجة لتغير بما رجوعه فلم يصح
الحاقهم بشهود الزنا وهذه المسئلة من جملة العتبة سميت بها لانه روي عن عيسى بن ابان
رحمه الله قال لقينا محمدا رحمه الله بهذا الباب فلم نفهم فلقيناه ثانيا فظننا انا فهمنا فلما وصلنا الى عتبة
الباب رسم ولو شهد فرع فرع ثلاثة وفرع احدهم عنهم وفرع احدهم لم يقض الا بهم
اصل او فرع في الوسط رعاية للعدد في الثاني كالاول سر اي لو ادعى رجل انه شهد شاهد
واحد على شهادة شاهدين على ثلاثة بان المدعى عليه اقر به وهو المراد بشهادة فرع فرع
ثلاثة وشهد واحد على شهادة احد الشاهدين على شهادة الثلاثة بالاقرار وهو المراد
بشهادة فرع احد فرعيهم وشهد واحد على شهادة احد الثلاثة الاصول وهو المراد بشهادة
فرع احدهم لم يقض بشيء الا بضم اصل واحد او فرع واحد في الوسط يعني ان بشهادة الاول
والثاني تثبت شهادة احد الاوسطين لكن شهادته لا يثبت بشهادة واحد من الاصول
لعدم العدد ولم يثبت بشهادة الثالث على شهادة احد الاصول ايضا لعدم العدد فلو ضم
الاوسط والثالث على شهادة احدهم فتثبت شهادة احدهم لا غير فلا يقضي بشيء الا ان انضم
الى الاصل الواحد من الاصول الثلاثة سوى الذي ثبتت شهادته بشهادتهم لتمام نصاب
الشهادة او انضم الى الاوسط شهادة فرع او من الثلاثة لانه ثبت شهادة احد الاوسطين بشهادة الاولين
كما ذكرنا فاذا انضم اليه فرع آخر منهم تحقق شهادة اثنين على شهادة ثلاثة فيصح الحكم قوله رعاية للعدد
في الثاني يعني ان ههنا ثلاث مراتب الاول شهادة الاصول والثاني شهادة الفروع عنهم والثالث
شهادة الفروع عن فروعهم وان وجد ههنا في الثالثة عدد الفروع لكن ثبت لهم شهادة فرع واحد
فلم يوجد العدد في المرتبة الثانية فشرط ضم اصل او فرع اليه رعاية للعدد في المرتبة الثانية كما اشترط

العدد

العدد في المرتبة الاولى وهي شهادة الاصول رسم باب
الرجوع عن شهادة المال اربعة شهدوا باربعة ورجع فرد عن درهم والثاني عن اثنين والثالث عن
ثلاثة غرموا نصف درهم لان الحجة تشطرت في درهم اذ ثبت الاول على الثلث والرابع على الكل
وان رجع هو ايضا غرموا درهما ونصفا سدسه على الاول اذ ثبت على الثلث والثاني على
درهمين سر اي ان شهد اربعة على رجل باربعة دراهم وقضى بها ودفعت الى المقضي له ورجع واحد
عن درهم ورجع واحد اخر عن درهمين ورجع الثالث عن ثلاثة دراهم غرم الثلاثة الذين رجعوا
نصف درهم بينهم اثلاثا لان المعتبر بقاء من بقي وقد بقي من الشهود في قدر ثلاثة دراهم من هو
حجة اذ هو الراجع الاول ثبت على شهادته بثلاثة دراهم لانه رجع عن شهادة درهم فقط وثبت
الرابع على كل الاربعة فكان في قدر الثلاثة شاهدان فبقي الحق في الثلاثة واضيف الى الحجة
في درهم وقد تشطرت الحجة في درهم اي تنصفت فان الشاهد عليه هو الرابع فقط فبقي نصف الحجة
فتبين ان التالف بشهادتهم نصف الدرهم فغرموا ذلك ولو رجع الرابع ايضا عن الاربعة فغرموها
غرموا درهما ونصف درهم ويكون سدس درهم ونصف واجبا على الراجع الاول ودرهم وسدس
درهم على الثلاثة الباقين لان الراجع الاول ثبت على ثلاثة دراهم والراجع الثاني ثبت على درهمين
فبقي بشهادتهما درهمان والدرهم الثالث بقي عليه شاهد واحد وهو الذي لم يرجع الا عن درهم فقط فنصفه
فظهر ان التالف بشهادتهم درهم ونصف درهم الا ان الدرهم الواحد يجب عليهم جميعا لانهم اتفقوا على
الرجوع عن درهم فكان بينهم ارباعا على الاول ربعه وثلاثة ارباعه على الباقين ونصف درهم يكون
على الثلاثة الباقية الراجع عن الدرهمين وعن الثلاثة وعن الاربعة ولا يكون على الاول منه
شيء لانه لم يرجع عن الدرهم الذي هو نصفه فكان النصف بين الثلاثة الباقية فاذا قسم الدراهم ارباعا
كان نصف الدرهم سهمين صار الدرهم ونصف الدرهم ستة اسهم فكان ربع الدرهم الذي غرمه الاول
سدس المجموع فكان الباقي عليهم خمسة اسداس درهم ونصيب كل سدس من اربع درهم فكان عليهم درهم
وسدس م ولو شهدوا ملكا لم يقض غناه لما عرف وعندهما يقضي ثلاثة ارباعها بالرابع والثالث
والوسطى بها والثاني والادنى بالكل وقيل يحتمل ان اصله عكس الاقرار المشهود يتعدد المال
بلغه بالرابع والثالث ودرهم بالثاني والاول ودرهم بالثاني والرابع لكل تجنس شهادة او ترادف وغرم
~~الرجوع~~ ~~لم يقض غناه لما عرف وعندهما يقضي~~ على الوصف
الرجوع بحسب الانكار سر اي لو شهدوا ملكا شاهد بدرهم وشاهد بدرهمين وشاهد بثلاثة وشاهد باربعة لم يقض بشيء
اقرب رجوعا منها بان شهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهمين وشاهد بثلاثة وشاهد باربعة لم يقض بشيء

عند ابي حنيفة رحمه الله قالوا تاويل هذه المسئلة اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه ذكره الامام قاضي خان رحمه الله
وذلك لان هذه اموال مختلفة يشهد على كل شاهد واحد فلا يمكن ان يقضى بشيء منها اما اذا شهدوا
على اقرار المدعى عليه يصير الكل مالا واحدا كلها عند ابي يوسف رحمه الله ومحمد لان الاصل عندهما انه اذا
اقر بمالين منكرين في مجلس واحد كان اقرارا بمال واحد اتفق المقدار او اختلف لكن ان اختلف
دخل في الاقل في الاكثر وان كان في مجلسين فكذلك عند محمد وعند ابي يوسف رحمهما الله في قوله الاخر
وعند ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف اولا كان اقرارا بمالين اتفق المقدار او اختلف ثم اعلم ان
اتفاق الشاهدين على العدد لفظا ومعنى شرط لقبول الشهادة عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو شهد
احدهما بالف والاخر بالفين او شهد احدهما بدرهم والاخر بدرهمين لا يقبل عنده وعندهما يقبل
على الاقل اذا كان المدعي يدعي الاكثر واذا ثبت هذا ظهر ان الاصل الشهادة ولم يقض
بشيء عند ابي حنيفة رحمه الله لما عرف من اصله وعندهما يقضى بالعدد الذي وقع عليه اتفاق الشهود
فيقضى بثلاثة دراهم اعلاها وهو الدرهم الثالث بشهادة الرابع والثالث لانهما اتفقا على ثبوته عليه
واما جعل الثالث اعلاها لان الدرهم الرابع لا يمكن ان يقضى به لعدم نصاب الشهادة عليه فكان
اعلى ما يدخل تحت القضاء الدرهم الثالث والاوسط وهو الدرهم الثاني والثالث بالتاويل
بهما والثاني اي بالرابع والثالث مع الثاني ~~لانهم اتفقوا عليه والادنى وهو الاول بالكل لانهم~~
اتفقوا عليه والادنى وهو الاول بالكل لانهم اتفقوا عليه فقوله اعلاها مبتداء وقوله بالرابع خبره
وقوله والثالث بالجر عطف على الرابع قوله والاوسط مبتداء وقوله بهما خبره وقوله والثاني عطف على
الضمير المجرور في بهما بلا اعادة الجار وكما في قوله تعالى تسائلون به والارحام ثم قوله والادنى مبتداء
وقوله بالكل خبر قوله وقيل بخمسة اي قيل يقضى عليه في هذه المسئلة بخمسة دراهم ان اختلف مجلس
الاقرار الذي شهدوا عليه فان الشهود لو شهدوا على اقرار المدعى عليه على الوجه الذي ذكرنا في مجالس
مختلفة فكذلك يقضى بالثلاثة عندهما لان الاقرار في مجلس واحد وفي مجالس سواء عندهما في حق
وهو قول ابي يوسف رحمه الله اولا يقضى عليه بخمسة دراهم لان الاموال المقرة متعددة عنده باختلاف المجلس
في قوله الاول كما هو عند ابي حنيفة رحمه الله فكان المقر به عنده اموالا مختلفة فان حمل اذا انفرد اقاله لحجة
الى الاموال المختلفة عنده وجب ان لا ينضم بعض الشهود الى بعض تلك هذا اذا شهد على كل اقرار
شاهدان اما لو شهد على كل اقرار شاهد واحد فيضم حتى يتم به الحجة ذكره الامام قاضي خان رحمه الله
ثم اراد المصنف رحمه الله بيان كيفية ايجاب الحجة عليهم عليه على هذا القول فقال ثلاثة بالرابع والثالث معا

اي يجب

اي يجب ثلاثة دراهم بشهادة الرابع والثالث لاتفاقهما على وجوب الثلاثة عليه ودرهم بشهادة الثاني والاول
ودرهم بشهادة الرابع والثاني وانما اوجبت بشهادة الثاني والرابع درهما في هذا اوجبت بشهادة
كل منهما مرة بضمه الى الاخر وايضا بعد ما ضمنا بهما لم يوجب تمام ما اتفقا عليه وهو درهمان لئلا يلزم
لحس شهادة او زيادة شهادة يعني ان الرابع حكمنا بشهادته مع الثالث بثلثة وقد شهد باربعة وحكمنا بشهادة الثاني مع
الاول بدرهم والثاني قد شهد بدرهمين فلو لم نضم كلا من الرابع والثاني يلزم بخس الشهادة ولو ضممناهما واوجبنا
درهمين لاعتبرنا شهادة الرابع بخمسة وشهادة الثاني في ثلاثة فيلزم زيادة الشهادة فضممنا الثاني الى الاول في درهم اخر
حتى يعتبر في حقه تمام ما شهد به وهو درهمان وضممنا الرابع الى الثاني في درهم اخر حتى يعتبر الشهادة في حقه ايضا
تمام ما شهد به وهو الاربعة فحصل القضاء عليهم بخمسة ولو غرم الرجوع بحسب الايجاب يعني انهم لو رجعوا بعد ذلك
كان الضمان عليهم على قدر قسمة الايجاب اليهم فعلى القول الاول وجب عليهم ثلاثة دراهم على الكيفية التي
ذكرناها وعلى القول الثاني وجب خمسة دراهم على الكيفية المذكورة ثم ما في ~~ــــــــ~~ الرجوع
من شهادة الجناية قضي بالقتل ثم بالعتق ورجعوا غرم شهود القتل قيمته وشهود العتق دية اذا فات
من بدل النفس قدر العبد بالاول والباقي مع العبد بالثاني ~~س~~ اي لو شهد شاهدان على رجل في يده
عبد فقيمته الف درهم ان هذا العبد قتل ولي هذا المدعي خطاء والمولى يجحد فقضى بالجناية فلم يختر المولى
الدفع او الفداء حتى شهد اخران ان المولى اعتق العبد بعد الجناية فقضى بعتقه وباختياره الفداء بالدية
وقضى المولى الدية ثم رجعوا عن شهادتهم غرم شهود الجناية للمولى من بدل النفس قيمة العبد الف
درهم وغرم شهود العتق له الدية عشرة الاف لان وقت القضاء بشهود الجناية لم يكن العتق ثابتا
فهم لم يتلفوا الا قيمة العبد واما شهود الاعتاق فقد اتلفوا على المولى رقبة العبد وعشرة الاف وقد
اخلف وهو قيمة العبد من بدل النفس عزمه شهود الجناية اذ فات قدر ذلك المقدار بسببهم فبقي
على شهود العتق قيمة العبد والباقي من عشرة الاف من الدية وهو تسعة الاف فغرموا قدر تمام
الدية وانما قلت ان الواجب على شهود القتل قدر قيمة العبد من بدل النفس ولم تقل ان الواجب
عليهم قدر قيمة العبد لانهم انما ضمنوا بالشهادة على القتل فيؤاخذون بما هو موجب القتل وهو بدل
النفس وكان على شهود العتق قيمة العبد لانهم اتلفوه بالشهادة ~~ولما~~ يرد انه ينبغي ان يكون قدر القيمة لشهود
القتل لانهم حين ضمنوا قيمة العبد ملكوه بالضمان لان ما ضمنوه لم يكن ضمان العبد وكل ما يرد عليه
ان قيمة العبد قد وصل الى المولى من جهة شهود القتل فلا يجوز ان يصل ذلك من جهة الشهود العتق
اذ يجمع جزاءان من شيء واحد لان ما ضمنوه لم يكن بدل العبد اذ ذكر الاعتراض الامام شمس الائمة

الاقل

والثالث

ولم يحضر

واجاز عنهما ما حاصله ما ذكرنا ثم ومثله القضاء بهما معا لتقدمها للاسبق وجودا وعليه العكس اي فان العبد
بالقضاء الاول والدية بالثاني لانه اي وصف العلة ثبوتا اي شيء وكذا الحكم فيما اذا قضى بالشهادتين معا يعني
لو شهد شاهدان ان هذا العبد قتل ولي هذا المدعي اول من امس وشهد آخران انه اعتقه امس
وقضى القاضي بهما معا فالمولى فيه كما لو قضى فيما اذا قضى بالجناية اولا ومن اهل الاول تقدمها الاسبق
وجودا وهو الجناية فان شهود الجناية شهدوا انه قتل وشهود العتق شهدوا انه اعتق بعد الجناية
قوله وعليه العكس اي عكس الموضوع او الاحكمة عكس الحكم المذكور فيه يعني لو شهد شاهدان اولا
انه اعتقه امس فقضى به ثم شهد آخران ان العبد قتل رجلا اول من امس والمولى يعلم
ذلك فقضى القاضي بالدية والعتق على المولى ثم رجعوا ضمن شهود العتق قيمة العبد الف درهم وشهود
الجناية الدية عشرة الاف على عكس الاول وانما كان كذلك لان العبد فات بشهود العتق
ولا يضاف وجوب الدية بها الى العتق بل الى الجناية لان الجناية اي وصف العلة اذ كل
واحد من الجناية والعتق علة لثبوت الدية فيضاف الى اخيهما وجودا على ما ذكرنا ومن اهل
الاول كان العتق اخيهما وجودا فاضيفت الدية اليه فضمنها شهود العتق وهنا الجناية
اخيهما وجودا فاضيفت اليها فضمنها شهود الجناية ولو قضى بهما معا في صورة العكس كان
بمنزلة ما لو قضى بالجناية اولا ثم قضى بالعتق كما لو قضى بهما معا في اهل الاول لتقدمها الاسبق
وجودا فان شهود الجناية وان شهدوا بها بعد شهود العتق الا انهم شهدوا بالجناية سابقا
على العتق فهذا اذا شهد شهود الجناية والعتق على المعاقب فان شهدا معا فالعبرة للقضاء
لان الشهادة انما تصير حجة عند اتصال القضاء بها فان قضى بشهادة الجناية اولا ثم بالعتق
كانت كاهل الاول وان قضى بالعتق اولا ثم بالجناية كانت كاهل الثاني ثم ولو قضى
بالعقد بنصف القيمة ثم بالقبض او الطلاق عن وطء ورجعوا فالكل على شهود الطلاق وفي العتق
في الاصح اذ لولا ضرورت لولا لما تم للفسخ معنى لكن له اخذ النصف من شهود العقد للتعويض حين باقيه
شرط الرد مما يلزم شهود الطلاق لما مر وقيل يضمنونه به لهلاك حين الضمان الا ان يكون
المراد رجع ثلث والمبيع هالكا عند القضاء لتراخي المسقط اي لو ادعت المرأة على رجل
انه تزوجها بالفي درهم ومهر مثلها الف والزوج يجحد فشهد شاهدان بذلك وقضى به واعطاها
الزوج ذلك او ادعى رجل على اخر انه باعه عبده بالف وقيمة العبد خمسمائة والمشتري يجحد
فشهد شاهدان وقضى بذلك فذكر العقد ليسلمها ثم شهد شاهدان ان المشتري قبض المبيع
من البائع

ما ذكرنا

من البائع او شهد شاهدان ان الزوج دخل بها وطلقها فقضى القاضي بذلك ثم رجعوا فكل الضمان على شهود
الطلاق في مسألة النكاح وعلى شهود قبض المبيع في مسألة الشراء في الاصح وانما قال في الاصح احترازا عما ذكر في
الوضع من المسائل ان الزوج يأخذ الفا من شهود النكاح والفا من شهود الدخول ولا يكون لشهود
النكاح على شهود الدخول شيء وانما كان كل الضمان على شهود الطلاق اذ ما كان تفويت شيء من المهر على
الزوج لولا شهادتهم لانه كان بفسخ النكاح معنى ويسقط عنه المهر لولا شهادتهم لان الابل المسقط
كان ظاهرا وهو الوقت لا من قبل الزوج من حالته لم يكن الدخول ثابتا لان الدخول لم يظهر الا بشهادتهم الوقد
الحاصل قبل الدخول اذا وقع لا من جهة الزوج يوجب سقوط كل البدل فيفسخ السبب الموجب
معنى ولانهما اكدا شهادتهما ما كان على شرف السقوط وللتأكيد حكم ابتداء الايجاب لان التأكيد بعد التأكيد
عنده كان واجبا حكما كذا ذكره الامام قاضي خان رحمه الله فلما كان التأكيد ابتداء الايجاب معنى وحكما كان
العقد منفسخا في حق الايجاب معنى فهما بشهادتهما اوجبا الالفين عليه معنى فضمنا ذلك بالرجوع لكن للزوج
ان يأخذ نصف الالفين من شهود العقد لانهم اتلفوا عليه الفين لكن الفا بعوض لان مهر مثلها
الف وهو منافع البضع عند الدخول في العقد متقومة وسقط عنهم النصف للتفويض فوكل الزوج الاخذ من
شهود العقد مشروط بالرد مما يلزم شهود الطلاق اي يأخذ الزوج الالف من شهود الطلاق ويرد
ذلك الالف الى شهود العقد لما مر ان الاتلاف على الحقيقة من شهود الطلاق والدخول وقد ضمن
شهود العقد الفا من ذلك فوجب رجوعهم عليهم لكن حق القبض للزوج لانه ما جرى بين شاهدي
العقد والدخول سبب الرجوع لان النسب بالشهادة وهو جرى بين الشاهد على الدخول والملاعب
لا بين شاهدي العقد وشاهدي الدخول فيكون حق القبض للزوج قوله وقيل اي وقيل يتبع شهود
النكاح شهود الدخول والطلاق بالالف التي غرموا للزوج ويكون حق القبض للشهود دون الزوج
كذا ذكره في نوادر ابن سماعة رحمه الله وذلك لان شهود النكاح لما ضمنوا الالف صار قدر الالف على
شهود الطلاق ملكا لهم بحكم الضمان كما لو شهدا على رجل انه باع عبده بالف الى سنة من فلان
وقيمته خمسمائة والبائع يجحد وقضى به ثم رجعا يخير البائع بين تضمين المشتري الالف مؤجلا
وبين تضمين الشاهدين خمسمائة حالة فان ضمن الشاهدين كان لهما تضمين المشتري الالف
الى سنة ولذا في هذا بيع العبد فالعبد شاهدا عليه المرء ثمة والثمن شاهدا على المشتري والقيمة
بمنزلة مهر المثل ويمكن هذا من اختلاف الروايات ما ذكر ثمة فان شاء المشتري ضمن الثمن
شاهدي القبض وان شاء ضمن شاهدي البيع وان شاء ضمن شاهدي البيع الالف قيمة العبد ويرجع

على شاهدي القبض بالالفين ويرد الالف الى شاهدي البيع قوله الا ان يكون المهر مرتدا الى نساء
يتعلق بقوله لكن لم اخذ النصف يعني لو كانت مهر المرتد مرتدة وادعت انها تزوجها في حال
اسلامهما على الفين ومهر مثلها الف وانه دخل بها قبل الردة وطلقها وهو يجحد فشهد شاهدان
على النكاح على الفين وشهد اخران على الدخول والطلاق في امس والارتداد اليوم فقضى بالنكاح
ثم بالدخول ثم رجعوا لا يكون للزوج ان يضمن شهود النكاح بل يضمن شهود الدخول الفين وكذا
لو كان المبيع هالكا وهو يساوي الفين الف درهم وادعى البائع انه باعه من فلان بالفين وانه قبضه
وهلك بعد ذلك فشهد شاهدان بالبيع واخران بالقبض وقضى به ثم رجعوا لا يكون للمشتري ان يضمن
شهود البيع شيئا بل يضمن شهود القبض الفين وانما يكون كذلك في الصورتين لقران المسقط يعني
ان القضاء بالمهر لم يقع شيئا ثم لانه وان قضي بالنكاح والتسمية هنا ثم لكن قارن قضاء ما يسقط
المهر وهو ردتها قبل الدخول بها فلم يقع القضاء بالمهر الا يرى ان صاحب الدين لو اقام البينة على
الدين والمديون البينة على الابراء لا يقضى عليه بشيء في الحال كذلك هنا بخلاف شهود الدخول
لان الردة بعد الدخول غير مسقطة للمهر فوقع القضاء بالمهر بشهادتهم فضمنوا ذلك وكذا في صورة
البيع القضاء بالثمن لم يقع بشهادة شهود البيع لانه قارن القضاء به ما يسقط الثمن على المشتري وهو
هلاك المبيع قبل القبض ثم كذا لو قضى بهما معا رعاية للترتيب الشرعي كما في الدين والتوكيل وفي العكس
عدم شهود القبض والوطء القيمة وشهود العقد ما زاد اذا لم تسم وقت القضاء بالقبض والدخول
بعده لا يسقط شيء اي ما ذكرنا فيما اذا قضى بالنكاح والبيع اولا ثم قضى بالطلاق والقبض بعده ولو قضى
القاضي بشهادة الفريقين بالنكاح والطلاق معا وبالبيع والقبض معا فكذلك الحكم لان النكاح
يكون متقدما على الدخول والطلاق شرعا ولان البيع يكون متقدما على القبض شرعا فاذا وقع القضاء بهما
معا جعل النكاح متقدما على الدخول والطلاق والبيع متقدما على القبض رعاية للترتيب الشرعي كما لو ادعى
على رجل دينا بسبب الوكالة واقام البينة على التوكيل والدين على الخصم معا فان ثمة يقدم القضاء بالوكالة
لانها متقدمة شرعا على مطالبة الدين كذا هنا وفي العكس اي فيما اذا قضى بشهادة شهود الدخول
اولا ثم قضى بشهادة شهود النكاح ثم رجعوا او قضى بشهادة شهود القبض ثم بشهادة شهود البيع ثم رجعوا
غرم شهود القبض في البيع قيمة المبيع الفا وغرم شهود الوطء في النكاح المسمى اي قيمة بضعها وقت
الدخول في العقد وهي مهر المثل وغرم شهود العقد ما زاد على القيمة الى تمام الثمن في البيع والى تمام
المسمى في النكاح لانه حال ما شهدوا بالقبض في البيع وبالدخول في النكاح لم يكن التسمية ظاهرة فصار

واصفا

قاضيا مهر المثل في النكاح وقيمة المعقود في البيع فاذا رجعوا ضمنوا ذلك واما شهود البيع والنكاح فالقاضي
حين قضى بالبيع مع التسمية كان القبض مقضيا به وحين قضى بالنكاح بالتسمية كان الدخول مقضيا به
وهلاك المبيع بعد القبض وردة المرتدة بعد الدخول لا يسقط الثمن والمهر فلم يقارن المسقط القضاء
فحصل القضاء بالثمن والمهر المسمى بشهادة شهود النكاح والبيع فلم يضمنوا قدر القيمة ومهر المثل الا شهود
القبض والدخول ضمنوا ذلك وضمنوا ما زاد على ذلك الى تمام المسمى قوله اذا لم تسم وقت القضاء
القضاء بالقبض فعلل لقوله غرم شهود القبض والوطء القيمة قوله والهلاك بعده لا يسقط تعليل
لقوله وشهود العقد ما زاد ثم والعبرة للقضاء حتى اعتبر قيمته يوم حون الاطرد والتزاهد شيء
اي والعبرة فيما ذكرنا للقضاء لان الضمان انما يجب على الشهود للاتلاف وانما يظهر الاتلاف بقضاء
القاضي لان الشهادة قبل القضاء ليست بحجة ولهذا يعتبر قيمة المتلف بالشهادة يوم القضاء حين
يوم اداء الشهادة ويوم تزكية الشهود حتى لو كان لرجل عبد قيمته الف درهم في رمضان فشهد عليه
شاهدان في شوال ان المولى كان اعتقه في رمضان وقيمته يوم الشهادة الفا درهم فلم تزك الشهود
حتى صارت قيمته ثلاثة الاف درهم ثم عدلا وقضى القاضي بالعتق ثم رجعا فانهما يضمنان ثلاثة الاف
درهم لانها قيمته يوم القضاء ثم كتاب الطلاق بالاولاد
لو قال في البيع والطلاق في اوبعتها بيد الله وبيدك اوبع بما شاء الله وشئت يتفرد المخاطب لان ذكر الله
للتبرك والتيسير عرفا والباء للعوض والتثنيا فيه قول الاصل مثل كيف شئت ...
اي لو قال المولى لرجل في بيع الامة اوبعها من البيع بيد الله وبيدك او قال الزوج في طلاق الزوجة
اوبيد الله وبيدك يريد به الطلاق يتفرد المخاطب بالبيع والطلاق حتى لو باعها المخاطب
اوطلقها يقع البيع او الطلاق وكذا لو قال طلق او بع بما شاء الله وشئت او بع امتي بما شاء الله
وشئت يتفرد به المخاطب وانما كان كذلك لان في قوله اوبعها بيد الله وبيدك يكون ذكر الله للتبرك
بالافتتاح باسمه والتيسير باسمه لان الامداد كلها من العبد وبينه تعالى فصار كانه قال اوامتي في البيع
والامداد في الطلاق تبركا باسم الله تعالى وبيدك لانه لا يمكن حمله على التعليق لان التعليق بيد الله
لا يتحقق ولا على التعليق بمشيئته لانه لا يوقف عليها فيكون على قصد التبرك في العرف
فحمل عليه وفي قوله بما شاء الله وشئت الباء في بما شاء للعوض والتثنيا اي استثنا بالتعطيل
وهو التعليق بمشيئة الله تعالى دخل على العوض لا على اصل البيع والطلاق فصار مفوضا اليه البيع
والطلاق بغير مشيئة فاذا اتى به يقع وهذا كما قال ابو حنيفة رحمه الله في قوله انت طالق كيف شئت انها

إنما تطلق في الحال واحدة رجعية لان المشيئة دخلت على وصف الطلاق دون الاصل بالامثلة فوقع واما قالت
في الآن وما بدا لي الطلاق يريد به الطلاق لانه من جملة الكنايات لانه يحتمل الآن وما بدا لي من الطلاق
ومن صنف غيره من القبح والكوة وغير ذلك فلا بد من نية الفعلين وان نوى ما الا والثلاث
صح حتى لو طلقها ثلاثا يقع الثلاث ثم هو يقتصر على المجلس لانه تمليك فجوابه يقتصر على المجلس كما
لو كان تمليكا ينبغي ان يخرج عن ملكه الا انا نقول هذا تمليك التصرف ومقتضى ولاية التصرف
هو الملك فاقتضى تمليك التصرف قيام المقتضي لولاية التصرف له اطلاق تمليك على التصرف
لبطلان المقتضي للولاية وكذا الحكم في العتق والخلع والاجارة والطلاق على مال والعتاق
على مال هكذا سواء ينفرد به المخاطب الا ان في الطلاق والعتاق على مال او بغير مال يقتصر
على المجلس للتمليك لان الزوج والمولى يملكان ذلك بخلاف البيع والاجارة لاعلام معنى التمليك
لانه ليس بما كان للبيع والاجارة لانه لا يتم به وحده فلا يقصد التمليك فاعتبر توكيلا والتوكيل
لا يقتصر على المجلس لذا في التوكيل بالعتق والطلاق على مال لا يتم به وحده
لا انا نقول المال فيهما تابع فكانت العبرة للمقصود بخلاف البيع والاجارة فان المال فيهما
مقصود ثم بخلاف ان شاء الله او ما شاء الله اذا بطل الاصل او علق بمجهول حسبت الباقي ثم
في ان شاء انت طالق ملغا العطف وهنا اضرب عن واحد سوى الطلاق ما لو قال
بعها ان شاء الله وشئت او طلقها ان شاء الله وشئت فان ثمة لا ينفرد المخاطب حتى لو شاء المخاطب
لا يقع البيع والطلاق وكذا لو قال بعها او طلقها ما شاء الله كذا ذكر محمد رحمه الله في الاصل
وبيانه ان معنى قوله ما شاء الله وشئت العدد الذي شاء الله وشئت وذلك مجهول لان مشيئة الله
لا تعرف ومشيئته وحده لا تنفع فرق بين هذا وبين قوله ما شاء الله وذلك لان هنا لا يدري ان الله
اي عدد شاء الواحد ام المثنى ام الثلاث ام لم يشأ شيئا اصلا فلا يقع بخلاف كل الملك
لانها دخلت على البدل دون الاصل على ما ذكرنا كذا قال الامام الحصيري رحمه الله او لانه علق البيع
والطلاق بمجهول بمعنى انه علق ذلك بمشيئة الله تعالى ومشيئته مجهولة لنا حسبت الباقي في قوله ان شاء الله
انت طالق اختلف ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في التعليق بمشيئة الله تعالى فقال ابو يوسف رحمه الله
انه ابطال بقوله اذا ابطل الاصل على اصله وقال محمد رحمه الله تعليق بشرط لا نوقف عليه بقوله
او علق بمجهول على اصله وثمرة الاختلاف انما تظهر فيما اذا قدم الشرط دون الفاء في الجزاء
فعند ابي يوسف رحمه الله لا يقع للابطال وعند محمد رحمه الله يقع لانه لم يتعلق لانعدام الفاء واذا

تعطل

تعطل اول الكلام ملغا العطف وهو قوله وشئت لا يعطف على كلام باطل فبطل للابطال او التعليق
بمجهول وهنا اي في قوله بع او طلق بما شاء الله وشئت لم يقصد التعليق بالمشيئة بل قصد الاخبار
عن ما للبيئة تعالى للتبرك فالصدر الشهيد رحمه الله ذكر انه هو المتعارف فلم يبطل اصل الكلام
فلم يلغ العطف ثم وان قال بيدي وبيدك او شئت وشئت لم ينفرد حملا على التعليق اذ تعذر التمليك
ش اي وان قال امرها في البيع او الطلاق بيدي وبيدك او بعها او طلقها بما شئت انت
وشئت انا لم ينفرد المخاطب حتى لو باع المخاطب او طلق لم يقع ما لم يرض الزوج وهذا لانه لا يمكن
حمل قوله بيدي على التمليك لانه مالك قبله ولا يمكن حمله على التبرك بالخبر عن مالكيته لعدم العرف به
فوجب حمله على التعليق بمشيئته ومشيئة المخاطب اذ التمليك جاز ان يراد به التعليق فان كل من
ملك آخر شيئا كان معلقا ذلك التصرف بمشيئته فاذا كان تعليقا بمشيئته ومشيئة المخاطب فما لم يوجد
مشيئتهما لم يقع الا ان مشيئة المخاطب انما تعتبر في المجلس ومشيئته نفسه لا يتقيد بالمجلس لان التعليق
بمشيئة المخاطب تمليك فاقتصر على المجلس كما في سائر التمليكات بخلاف مشيئة نفسه اذ لا تمليك اعتبارا
معنى التمليك فاعتبر شرطا محضا كذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله فان قيل لو كان بيد الزوج
قبل التفويض التفويض ينبغي ان يبطل ذكر يدك لغوا حتى لا يقع المشاركة بينهما قلنا بل لكن
الزوج لم يأذن له بأن يطلقها بغير تدبيره فاذا طلقها بغير تدبيره لا يقع فلهذا ثبتت المشاركة بينهما
والله اعلم ثم باب الطلاق في الوقت طالق
كل تطليقة ثلاث خلاف المعرف اذ عم اجزاءه وافراد المنكر مثل كل دار وكل الدار ش اي لو قال لامرأته
انت طالق كل تطليقة يقع ثلاث تطليقات بخلاف المعرف فانه لو قال انت طالق كل التطليقة لم يقع
الا تطليقة واحدة وانما قلنا انه يقع في المنكر ثلاث وفي المعرف واحدة لان لفظ كل اذا دخل على
المعرف عم اجزاء المعرف واذا دخل على المنكر عم افراد المنكر ففي قوله كل التطليقة دخل على المعرف باللام
وهي للتعريف العهد اذا اريد بها التطليقة التي انتظمها قوله انت طالق فيتناول كل ذلك الواحد جميع اجزائه
فصار كأنه قال انت طالق التطليقة التي انتظمها قوله انت طالق فيقع واحدة وفي قوله كل تطليقة دخل
على المنكر والاصل انه اذا دخل كلمة كل على نكرة غير موصوفة فان كانت لها غاية معلومة يتناول
كل الافراد وللتطليق غاية معلومة وهي الثلاث فيتناول كلها فكأنه قال كل تطليقة مثل كل الدار فلو قال
رأيت كل الدار كان معناه الاخبار عن رؤية كل افراد الادور ويكون كل التطليقة مثل كل الدار فانه لو قال
رأيت كل الدار كان معناه الاخبار عن رؤية كل اجزاء الدور دار واحدة بجميع اجزائها ثم كذا طالق

كان

تطليقة مع كل تطليقة وعكسها لقران الوقوع الكل الا ان ينوي الوقوع فيدين للتخصيص سرا وكذا ان قوله
انت طالق كل تطليقة ثلاث فكذلك قوله انت طالق تطليقة مع كل تطليقة ثلاث وكذلك عكس هذا لما
هو قوله انت مع كل تطليقة طالق سواء كانت المرأة مدخولا بها اولا لان معنى قوله انت طالق مع كل
تطليقة قران الوقوع من الطلقات كل واحد من مجموع الطلقات لان قوله كل تطليقة يتناول الثلاث
الا ترى انه لو قال انت طالق كل تطليقة يقع الثلاث فكان موقعا مع كل تطليقة تطليقة واحدة
فيستحيل ان يقع شيئا الا ان المحل لا يحتمل وكذا لو قال لعبده انت حر مع كل عبد لي عتق هو
وكل عبيده الا ان ينوي بقوله مع كل تطليقة الوقوع فانه يصدق ديانة لان هذا اراد الخاص
من العام والعام يحتمل التخصيص فيعمل بنيته فان قيل كلمة كل انما تحكم في افادة الشمول فكيف جاز
ارادة الواحد قلت لان نية التخصيص في النكرة صحيحة فبنيته صار قوله تطليقة موقوفة فكان الكل
بتعميم ايراد التطليقة ثم كذا بعد كل تطليقة وقبلها كل تطليقة تسبق الكل الوقوع اذ هما اسماء
وصف اللاحق وضده وصف السابق سرا اي كذلك لو قال انت طالق تطليقة بعد كل تطليقة
او قال انت طالق تطليقة قبلها كل تطليقة يقع الثلاث لان معنى بعد كل تطليقة وقبلها كل تطليقة اوقال
سبق كل الطلقات الثلاث الوقوع الذي اوقعه المتكلم في الحال وانما قلنا ان معناها ذلك لان اذ هما
اي بعد وقبل اذا كانا متوسطين بين ما له الكناية وصف اللاحق فانه لو قال جاءني زيد بعده عمرو
كانت البعدية صفة للمذكور ثانيا وكذا لو قال قبله عمرو كانت القبلية صفة لعمرو وبينهما بدون ما له الكناية
وصف السابق فانه لو قال جاءني زيد قبل عمرو كانت القبلية صفة لزيد ولو قال بعد عمرو كانت
البعدية صفة لزيد واذا كان كذلك كانت البعدية في قوله انت طالق تطليقة بعدها كل تطليقة صفة
للوقوع المذكور اولا فكان معناه وقوع الطلاق الوقوع بعد الثلاث ثم كانت القبلية في قوله قبلها
كل تطليقة صفة للاحق وهو كل تطليقة فكان معناه سبق الطلاق الكل الوقوع فاذا ثبت هذا كان هو
موقعا تطليقة في الحال وثلاثا قبل هذه التطليقة وايقاع الثلاث في الحال صحيح والاضافة الى زمان
ماض باطلة كما اذا قال انت طالق امس فانه يقع في الحال لان من ضرورة الاسناد الوقوع في الحال
وهو غير ممكن للاسناد وما لكن للايقاع في الحال ثم هذا كان هو حاصل الاصول ويعكس ايضا
فعكس هذا الاصل ما قلت انهما بالبداية وصف اللاحق وبدونه وصف السابق كان الواقع طلاقا
واحدا اذا كانت المرأة غير مدخول بها في عكس ايضا اي فما ذكرنا اذا ذكر بعد بالهاء وقبل بدون
الهاء بان قال انت طالق تطليقة بعد ما كل تطليقة وانت طالق تطليقة قبل كل تطليقة فعكس ايضا

انها
مز

ع

ع يصير البعدية صفة للمذكور اخرا والقبلية صفة للمذكور اولا عكس المسئلة الاولى فان البعدية فيها صفة
للمذكور اولا والقبلية صفة للمذكور اخرا واذا كان كذلك كان هو بقوله بعد ما كل تطليقة موقعا الثلاث بعد
الواحدة وقد بانت بهذه الواحدة لا الى عدة فلا تقع شيء بعدها وكان بقوله قبل كل تطليقة موقعا
للواحدة في الحال متقدما على ايقاع الثلاث وقد بانت بالواحدة لا الى عدة فلغوا الثلاث ثم
وتعلق في طالق بعد يوم الاضحى ويتحقق في قبل وقبلها ومعها سرا اي لاصل ما قلنا ان المذكور
بها الكناية وصف اللاحق وبدونه وصف السابق قلنا انه لو قال انت طالق تطليقة بعد يوم
الاضحى يتعلق الطلاق بيوم الاضحى فلم تطلق حتى يمضي يوم الاضحى لانه ذكر بعد بغير الهاء فيكون
صفة للمذكور اولا وهو الطلاق واضافة الطلاق الى الوقت صحيح واذا صح اقتضى وجود الوقت
في المستقبل لان الوقت في معنى الشرط ولو قال انت طالق تطليقة قبل يوم الاضحى طلقت
للحال لانه جعل القبلية صفة للطلاق واذا طلقت للحال كان سابقا على يوم الاضحى وكذا لو قال
انت طالق تطليقة قبلها يوم الاضحى طلقت للحال وذلك لانه جعل القبلية صفة ليوم الاضحى ومتى
وقع الطلاق في الحال كان قبلها يوم الاضحى وكذا لو قال انت طالق تطليقة معها يوم الاضحى
طلقت في الحال لانه اضاف الوقت الى الطلاق واضافة الوقت الى الطلاق لا يصح وانما
يصح اضافة الطلاق الى الوقت لان الطلاق مما يختلف به حال الوقت فاذا لم يصح اضافة الوقت الى
الطلاق في مسئلة فيقع في الحال ذكره الصدر الشهيد به واما قيد بقوله معها لانه لو قال مع يوم
الاضحى طلقت حين تطلع الشمس من يوم الاضحى لان مع للقران فصار موقعا الطلاق مقارنا ليوم الاضحى
ولا يقترن به ما لم تطلع الشمس منه فصار هذا اضافة الطلاق الى يوم الاضحى ولو قال انت طالق مع
كل تطليقة او معها كل تطليقة يقع الثلاث ولا فرق بين قوله مع ومعها ذكره الامام قاضي خان
وذلك لان قوله معها كل تطليقة يكون اضافة الطلاق الى الطلاق واما يقع فلانه اسنى الطلاق
مرسلا بل مقيدا بصفة المقارنة بخلاف قوله معها يوم الاضحى كما ذكرنا ثم اذا صار الوقت يثبت الشرع
المقدور وقلت ووقع الذات بلا قيد كطالق طلاقا لا يقع الا غدا او بالطول بخلاف الا ما ينادي غير محمد
بو لو يلغى الوصف سرا اي ما قلت انه يتنجز في قوله قبلها يوم الاضحى او معها يوم الاضحى لان المذكور
بما كان بها الكناية كانت القبلية والمعية صفة للمذكور اخرا وهو يوم الاضحى فكان هذا اضافة الوقت
الى الطلاق وهو يثبت الشرع المقدور يعني ان المشروع من تصرفات العبد ما هو مقدور له اي ما كان
له ولاية اثباته وليس له احداث اليوم او اثبات الوصف له فلو صحت اضافة الوقت لكان اثبات وصف

وكان
مز

الوقف لما الطلاق
٤

اوقع

لو قلت الاضافة وبين ذات التطليق بلا قيد الاضافة الى يوم الاضحى فوقع في الحال كان قد قيل انه لو وقع
طلاقا موصوفا بتقدم يوم الاضحى عليه فلا يقع الا بعد الوصف كما لو قال بعد يوم الاضحى قلنا الاصل
ان المنجز يقع في الحال ولم يوجد ما يوجب التعليق وهو متعري عن الصيغة الا انه باعتبار المتصل به
وهو اليوم يصير منعوتا بصفة ضرورة كون المتصل موصوفا بصفة اضافية فاعتبار تحرره يوجب
التنجيز واعتبار المتصل يوجب التاخير فيترجح مقتضى ذاته على مقتضى المتصل به طلاق بعد له
وصف الطلاق بالتاخير صريحا كذا قاله الامام الحصيري رحمه الله قضا وقوله قبلها يوم الاضحى او معها
يوم الاضحى في اعتباره تجوّزا عن القيد لقوله انت طالق طلاقا لا يقع عليك الا غدا او طلاقا
لا يقع عليك الا بدخول الدار فانه يقع الطلاق في حال التكلم ولا يتعدد بالاستثناء
لانه وصف الطلاق بما لا يقع وصفا له لان الطلاق اذا وقع فعدم الوقوع لا يصلح وصفا له فلغا
قوله لا يقع عليك الا غدا او بالدخول في حق الايقاع في الحال وهذا بخلاف ما اذا قال انت
طالق طلاقا لا يقع عليك الا بائنا فانه يتقيد بالاستثناء حتى يكون الواقع عند ابي حنيفة رحمه
وابي يوسف رحمهما الله بائنا على ما ذكره الكرخي رحمه الله وذلك لانهما يلحقان وصف البينونة بالطلاق
الرجعي يعني ان الزوج لو اوقع الطلاق طلاقا رجعيا ثم قال جعلته بائنا يصير كل الواقع بائنا عندهما
خلافا لمحمد رحمه الله واذا كان كذلك كان تعيينه بالبائن وصفا للطلاق الواقع مما يعمله
عندهما فلذلك يتقيد به ولو اقر بمال مثلا لزمه فرد في الاول سر اي لو اقر بالمال كما لو وقع
الطلاق في الصور المذكورة في المثل الاول وهي ان تدخل كل على نكرة بان يقول له علي
كل درهم يلزمه درهم لان كلمة كل اذا دخلت على نكرة غير موصوفة ولم يكن للجملة غاية معلومة تنصرف
الى الواحد لان الواحد من الجنس كل الجنس من وجه لاشتماله على معنى الماهية الصادقة على
كل فرد والجنس كله واحد من وجه لان المجموع من حيث المجموع شيء واحد ثم مثنى في الباقي
لحمل الزايد شي اي لزمه في باقي المسايل درهمان فانه لو قال له علي درهم مع كل درهم او مع كل
درهم درهم يلزمه درهمان وكذا لو قال درهم بعد كل درهم او بعده كل درهم يلزمه درهمان وكذا لو قال
درهم قبله كل درهم وانما قلنا انه يجب في الاول درهم وفي الباقي درهمان لحمل نحو ما زاد على
الواحد يعني ان كل درهم ينصرف الى درهم واحد لان ما زاد عليه مجهول اذ ليس له غاية معلومة
فكان قوله علي كل درهم بمنزلة قوله علي درهم فلزمه واحد وكان قوله مع كل درهم درهم بمنزلة قوله علي درهم
مع درهم فلزمه درهمان وكان قوله درهم بعد كل درهم او بعده كل درهم بمنزلة قوله درهم بعد درهم او نحوه م

فلزمه درهمان بقوله درهم قبله كل درهم بمنزلة قوله قبله درهم فيلزمه درهمان لان القبلية صفة للمذكور اولا
اي قبله درهم فقد وجب علي م واعتبر باجرة كل شهر شي فانه لو قال اجرت داري كل شهر
بدرهم الجهول ان العقد يلزمه في شهر واحد وكذا اذا كفل بنفقة امرأة عن زوجها كل شهر يلزمه
في شهر واحد اذ ليس للكل في الاجارة والكفالة غاية معلومة فيحمل على الواحد لجهل بالزايد
الا ترى انه لو قال اجرت هذه الدار سنة كل شهر بدرهم او كفلت بنفقتك ما دمت زوجة له
كل شهر كذا يجوز في جميع المدة لان لها غاية معلومة م الا في قبل للصدق بالفرد شي
استثناء من قوله مثنى في الكل اي يلزمه درهمان في باقي المسايل الا في قوله له علي درهم
قبل كل درهم فان ثمه يجب عليه درهم واحد لصدق هذا القول بوجود الفرد لان القبلية تثبت
صفة للمذكور اولا فيحمل درهم معناه درهم قبل درهم لما ذكرنا فكأنه قال له علي درهم قبل درهم او
يجب علي هذا فيندفع وجوب الدرهم الاخر في الحال بخلاف قوله قبله كل درهم لان القبلية
ثمه لما كانت صفة للمذكور اخرا كان الكلام معناه علي درهم قبله درهم اخر فقد وجب علي فكان
وجوب الدرهم الاخر ثابتا في الحال م وعشرون في عشر درهم مع كل درهم من الدراهم عشرة
وستة عندهما اصله تعريف الجمع شي اي ولزمه عشرون درهما في قوله له علي درهم مع كل درهم
من الدراهم عند ابي حنيفة رحمه الله وستة دراهم عندهما بناء على خلاف في الاعلام لكن الجمع المعرف
يراد به العدد الذي ينتهي به اسم الجمع وهو العشرة فان اسم الدراهم ينتهي بالعشرة لان بعدها يقال
احد عشر درهما وعندهما ينصرف الى اقل الجمع ان لم يكن ثمة معهود فعند ابي حنيفة رحمه الله لما كان
المراد من الدراهم العشرة كان منزلا بالعشرة مع كل درهم منها درهم فوجب عشرون وعندهما
لما كان المراد بها الثلاثة كان منزلا بالثلاثة مع كل درهم درهم فوجب ستة ولم يحمل كلمة كل
هنا لغوا لان للدراهم غاية معلومة وهي العشرة عنده والثلاثة عندهما م واحد عشر
ونصف المثـ ...ر عنده واربعة عندهما لامتناع التعدد في المثـ ...ر حتى لم يتعدد عليها في انت طالق
مع كل زوجة شي يعني ان المضموم الى كل درهم من الدراهم اي كان درهما لا اليهم متعينا
بان قال له علي مع كل درهم من الدراهم هذا الدرهم لزمه احد عشر درهما عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يجب
بقوله كل درهم من الدراهم عشرة عنده مضافا بالدرهم المتعين المضموم اليها احد عشر وعندهما
يجب ثلاثة مضافا بهذا الدرهم اربعة واعلم انه قيل هنا كل يتعدد به الدراهم المضموم اربعة كما قلنا في المثل
الاول لان اعتبار هو التعدد في المثـ ...ر المتعين ممتنع ونحن قلنا انه لو قال انما لو ...يعينه له انت طالق
معينة

انت طالق مع كل امرأة لي وله اربع نسوة تطلق هذه المرأة واحدة ولم يتعدد الطلاق عليها بعدد النسوة
الطلاق حتى تطلق ثلاثا لانها كانت متعينة مشارا اليها فامتنع اعتبار التعدد فيها بخلاف قوله علي درهم مع كل
درهم لان قوله درهم منكر غير مشار اليه فلم يمتنع اعتبار التعدد فيه فان قلت المرأة وان كانت مشارا اليها
الا ان الطلاق الواقع عليها غير مشار اليه فلم يمتنع فكان يجب ان يعتبر التعدد في الطلاق قلت
اعتبار التعدد في المذكور اولا انما كان باعتبار ضمه الى ما دخل عليه كل وهنا المضموم الى كل زوجة هو
نفس المرأة المخاطبة لا طلاقها بخلاف قوله انت طالق مع كل تطليقة فان المضموم ثمه الطلاق لا نفس
المرأة ثم ما في ايقاع الطلاق قبل النكاح اذا تزوجتك فانت طالق قبله او قبل ان اتزوجك
لغو خلافا لابي يوسف رحمه الله وقت ام لا لانه وصف الواقع اذ لا مغير بعده ش اي لو قال للاجنبية
اذا تزوجتك فانت طالق قبل ان اتزوجك بان قدم الشرط واخر الجزاء واضافه الى وقت لا يتعقل
كان قوله لغوا ولم يكن ذلك تعليقا للطلاق بالتزوج حتى لو تزوجها لم يقع شيء وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله هذا تعليق للطلاق بالتزوج حتى لو تزوجها وقع سواء وقت بان قال
اذا تزوجتك فانت طالق قبله بشهر او لم يوقت فان هذه المسألة ذكرت في الباب الثالث من الايمان
مع التوقيت بشهر وفي هذا الباب بدون التوقيت ولا فرق في الحكم وعلى هذا الخلاف لو قال
اذا تزوجتك فانت طالق قبل ان تخلقي وقت اولا واتفقوا انه اذا قدم الجزاء وقال انت طالق
قبل ان اتزوجك او قبل ان تخلقي اذا تزوجتك يقع الطلاق بالتزوج فابو يوسف رحمه الله يعتبر تاخير
الجزاء بتقديمه وهذا لان قوله قبل ان اتزوجك او قبل ان تخلقي وصف لا يعقله الطلاق فيلغو
سواء قدم الجزاء او اخر ولهما ان قوله قبل ان اتزوجك او قبل ان تخلقي وصف الطلاق الواقع
عند وجود الشرط يعني انه اذا قدم الشرط وقال اذا تزوجتك فانت طالق لم يكن في الحال ايقاع
لانه ما اتى بصيغة الايقاع الا بعد وجود الشرط فتعلق الايقاع بالشرط فلم يكن قوله قبل ان اتزوجك
وصفا للايقاع بل للطلاق الواقع عند وجود الشرط فصار كانه قال عند التزوج انت طالق قبل
ان اتزوجك او قبل ان تخلقي فلا يقع شيء وانما قلت انه وصف الواقع عند الشرط ولم نقل انه وصف
الايقاع في الحال لان صدر الكلام تعلق الايقاع بالشرط ولم يوجد في اول الكلام ما يغير حكم الصدر
م وطالق قبل ان اتزوجك او تخلقي اذا تزوجتك يتعلق لانه وصف الايقاع كما اقتضى الصدر فانه طالق نزل
الى غد اذا تزوجتك ش اي لو قدم الجزاء واخر الشرط بان قال انت طالق قبل ان اتزوجك او قبل
ان تخلقي اذا تزوجتك كان هذا تعليقا للطلاق بالتزوج لان صدر الكلام وهو قوله انت طالق يقتضي الايقاع

في الحال

في الحال فقوله قبل ان اتزوجك وصف نفس الطلاق الايقاع في الحال كما اقتضاه صدر الكلام فاذا ذكر الشرط
آخرا فالشرط يقتضي تاخير الايقاع الى وقت وجود الشرط فاذا تنافى الايقاع بطل الايقاع في الحال والوقت
صيغة لا يبطل الوقت ضرورة فاذا بطل الايقاع في الحال والوقت بقي مطلق الايقاع معلقا بالتزوج
فصار هذا كقوله انت طالق اليوم غدا اذا تزوجتك لان قوله انت طالق اليوم غدا ايقاع في الحال لولا الشرط
فاذا ذكر الشرط صار ايقاعا بعد التزوج فتعلق بالتزوج ثم على ان الشرط ينسخ الوقت فلو قال انت طالق
غدا ان دخلت ش يعني ان الطلاق اذا اضيف الى وقت اولا ثم جيء بالشرط بعده ينسخ الشرط المتأخر
الوقت لان التنافي بين الاضافة والتعليق فان المضاف يثبت في الحال والايقاع ثابت في الحال
وذكر الوقت لتاخير الحكم حقيقة بخلاف التعليق على ما عرف في فصل النذر بالاعتكاف فاذا كان
الشرط اذا كان ناسخا للوقت الاول بخلاف ما اذا كان الشرط اولا والوقت اخرا اذ يمكن
ان يكون الطلاق المضاف الى وقت جزاء الشرط الواقع في الحال اما لا يمكن ان يكون الطلاق
المضاف معلقا بالشرط الا ترى انه لو قال لامرأته انت طالق غدا ان دخلت الدار يبطل ذكر الغد ويتعلق
الطلاق بالدخول ولو قال انت طالق ان دخلت الدار فانت طالق غدا يعتبر الغد حتى لو دخلت الدار لا يقع
الطلاق ما لم يوجد الغد ثم كذا توسط الشرط في الاظهر هذا التقييد بالمحال والحرف صرف الوصف الى ما يليه
للقرب ش اي كذا الحكم اذا قدم الجزاء ووسط الوقت وتوسط الشرط بان قال انت طالق اذا تزوجتك
قبل ان اتزوجك او قبل ان تخلقي فانه يكون تعليقا بالتزوج ولا يكون لغوا في الاظهر حتى يقع الطلاق
اذا تزوجها لان قوله انت طالق اذا تزوجتك تعليق للطلاق بالتزوج وانه صحيح وقوله قبل ان اتزوجك
امر محال لان ما تعلق بالشرط نزل عنده لا قبله فهو بقوله قبل ان اتزوجك يريد ابطال التعليق الصحيح
بالمحال فلا يصح وبقي قوله انت طالق اذا تزوجتك فصار بمنزلة ما لو قال انت طالق ان دخلت الدار
قبل ان تدخلي الدار فان ثمه يتعلق الطلاق بالدخول ويبطل قوله قبل ان تدخلي الدار فكذا هنا ولو صرف
ان قوله قبل ان اتزوجك وصف الطلاق لما ذكر اولا فاذا ذكر الوقت بعد الجزاء قبل الشرط كان
وصفا للجزاء فقط لقربه منه فذكر الشرط بعد يأتي الجزاء ويبطل الوقت كما قلنا واذا ذكر الجزاء
اولا ثم الشرط ثم ذكر الوقت كان وصفا للطلاق المقيد بالشرط صرفا للوصف الى ما يليه لقربه منه ثم
ما في الطلاق يكون واحدا في الاوقات او ثلاثا طالق اولطهر او كل يوم
او ابدا فرد لانه كاف للوصف ش اي لو قال لامرأته انت طالق كل يوم او انت طالق ابدا او دائما
نيته له يقع طلاق فرد وكذا لو قال انت علي كظهر امي كل يوم او ابدا فظهارها فرد ويبطل بالكفارة

واحدة ولا نويا الليل والنهار حتى يلغو لان ثبوت الوحدة كاف للوصف بالطلاق والظهار في كل يوم ولا ابدا
يعني ان صيغة كلامه وصف وانما جعلنا كلامه انشاء اقتضاء لصحة الوصف وهذه الضرورة تندفع بالواحدة لانه
وصفها بالطلاق او الحرمة كل يوم وهي بالتطليقة الواحدة او الحرمة الواحدة تكون متصفة بها في الايام
كلها ثم الا ان يريد مصدرا او وقع بشرط او ظرف فيتعدد شيء اي الا ان يزيد على قوله انت طالق
او كظهر امي مصدرا بان يقول انت طالق او كظهر امي اليوم طلاقا او ظهارا يوم او كلما جاء يوم او يزيد
ظرفا اي وظرف بان يقول انت طالق او كظهر امي في كل يوم ففي هذه الصور يتعدد الطلاق
والظهار فيكون مظاهرا في كل يوم ويتجدد بتجدد اليوم فاذا مضى اليوم بطل ظهاره في ذلك اليوم
وكان مظاهرا في اليوم الاخر ظهارا جديدا وله ان يقربها في الليل وان كفر في يوم بطل ظهاره في كل
اليوم وعاد من الغد ثم اذ دوام الفعل بتجدد المثل بخلاف الوصف والمرسل غير المعلق والافراد
بالظرف المتعدد حتى خرج به الليل عن اليمين وصار الفعل في كل يوم شرط شيء انما قلنا انه يتعدد
في هذه الصور الثلاث اما في الصورة الاولى وهي ان يزيد مصدرا لانه اذا زاد مصدرا كان ذكرا لـ
دوام الفعل وهو مفهوم المصدر ودوام الفعل بتجدد المثل لان ذاته عرض غير قابل للدوام فلا بد
ان يقع اليوم واحدة وغدا اخرى وبعد غد اخرى حتى يتبين ثلاث بخلاف الوصف في المسئلة الاولى
فانها اذا طلقت في يوم وصف بدوام وصف الطالقية لا يقتضي تجدد المثل لامكان بثبوت دوام
بدوام الذوات الموصوفة به واما في الصورة الثانية وهي ان يزيد وقع شرط فلان الاول مرسل والثاني
معلق والمرسل غير المعلق فكان لكل واحد حكم نفسه حياله فيقع واحدة في اليوم الاول واخرى في اليوم الثاني
والثالث في كلما واما في الصورة الثالثة وهي ان يزيد حرف ظرف فلانه افرد كل يوم بكونه ظرفا لان كلمة
في للظرف والزمان ظرف للطلاق من حيث الوقوع فيه فما يكون اليوم ظرفا له لا يصلح الغد ظرفا له فكان
كل يوم ظرفا على حدة فيتعدد الظرف بتعدد الظرف ضرورة فكان افرد كل واحد بالظرف تقديرا له حتى
خرج بالافراد بالظرف الليل عن اليمين وصار الفعل في كل يوم شرطا للحنث اعلم ان محمدا رحمه الله
علل هذه المسئلة بقوله لانه افرد كل يوم بكونه ظرفا واستشهد فقال الا ترى انه لو قال لعبده والله لا اكلمك
كل يوم من ايام هذه الجمعة ان كلمه مرة ليلا او نهارا حنث ولو قال والله لا اكلمك في كل يوم من ايام
هذه الجمعة فصار كما ذكر الايام بلفظ الجمع بان قال والله لا اكلمك ايام هذه الجمعة فكان شرط حنثه
الكلام مرة في هذه الجمعة فاذا كلمه ليلا او نهارا حنث لان الليالي تدخل تبعا للايام اما في قوله
في كل يوم فجعل كل يوم بانفراده ظرفا على حدة للكلام المحرم فيكرر الكلام المحرم ضرورة فكان شرط
الحنث

كل يوم تطليقة او اعتق او كظهر امي كل يوم ظهارا او يزيد حرف شرط بان يقول
يتعدد
بدوام
لم يحنث حتى يكلمه في كل يوم منها فيكون قد كلمه سبع مرات وان ترك كلامه يوما واحدا لا يحنث بخلاف المسئلة الاولى لانه بقوله والله لا اكلمك حرم الكلام على نفسه معه وجعل ايام الجمعة كلها ظرفا واحدا بقوله كل يوم من ايام هذه الجمعة صح

الحنث وجود الكلام في كل يوم بانفراده فاذا كلمه في كل يوم لا يحنث الا مرة ولو كلمه ليلا لا يحنث لان اليوم
المفرد لا يتناول الليل وعلى هذا لو قال لا اكلم فلانا اليوم وغدا وبعد غد فهذا على كلام واحد
ان كلمه مرة ليلا او نهارا في هذه المدة الثلاث حنث ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد
لا يحنث ما لم يكلمه يوما ولو كلمه ليلا لا يحنث ثم ولان الوقت يكون للواقع والوقوع فيثبت
الادنى بالادنى اخذا باليقين والاحمل بالاعلى حذار الالغاء يعني ان الوقت وهو كل يوم
اولا يحتمل ان يكون للواقع وهو ذات الطلاق والظهار ومن هذا الوجه لا يتعدد لان الطلاق
او الظهار الواقع في يوم واقع في غيره من الايام ويحتمل ان يكون لوقوع الطلاق ووقوع الظهار
ومن هذا الوجه يتعدد لان الوقوع في هذا اليوم غير الوقوع في يوم اخر ولهذا لو نوى ان يقع كل
يوم طلاق او ظهار يصدق واذا كان كذلك فقلت انه اذا لم يرد مصدرا او وقع شرط او ظرف
يحمل على انه وقت الواقع حتى لا يقع الطلاق واحد او ظهار واحد لان هذا الكلام ادنى من الذي
زيد فيه شيء من المذكورات فيثبت الادنى وهو الواحد بالادنى اخذا باليقين واذا زيد شيء من المذكورات
قلت يتعدد الطلاق او الظهار لان هذا الكلام اعلى من الاول حيث زيد فيه ما لم يكن في الاول
فيثبت الاعلى وهو التعدد بالاعلى لانه لو ثبت التعدد به لكان الاتيان بالزائد لغوا فقلت
بثبوته حذار الالغاء ثم وينتهي ظهاره في كل يوم بالغروب للتوقيت وليلة كظهر امي الى الغد ومن ثم
يعني انه اذا تعدد الظهار فيما اذا زاد مصدرا او حرف شرط او ظرف فينتهي ظهاره كل يوم بالغروب
فيتجدد في كل يوم ظهار واذا غربت الشمس من ذلك اليوم بطل ظهاره في ذلك اليوم وان لم يكفر
وقال الشافعي هو مظاهر ابدا حتى يكفر وقاس بالحرمة الثابتة بالطلاق في انه لا يتوقف بالتوقيت
وانما قلنا انه ينتهي بالغروب لتوقيته يعني ان موجب الظهار حرمة فيقبل التوقيت كالحرمة بسبب
العدة ومن الدليل على انه يقبل التوقيت انه لو قال انت علي كظهر امي الى ان يقدم فلان ثم
هو كما قال ويسقط بقدوم فلان لانتهاء الحرمة بمضي وقتها فعلم انه يقبل التوقيت الا ترى
ان حرمته ترتفع بالكفارة بخلاف الطلاق فان الحرمة فيه انما هي باعتبار زوال الملك وذلك لا يحتمل
التوقيت ثم بخلاف كلما جاء يوم اذا الوقت للاثبات دون الانهاء والكفارة بعدد الايام شبه
المرسل في كل يوم سواء بخلاف ما اذا قال انت علي كظهر امي كلما جاء يوم فانه يكون مظاهرا
منها اذا جاء يوم ولا ينتهي ظهاره بذلك اليوم بمضيه وكذلك كلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارا اخر
اخر مع بقاء الاول لا يبطل الا بالكفارة لان الوقت هنا للاثبات يعني ان قوله انت علي كظهر امي

المورد
الاطلاق
حرمة
ظهارا
اخر

كلما جاء يوم يكون لانشاء الظهار في كل يوم فصار كانه انشأ ظهارا في كل يوم وان نوى الظهار في يوم
لا يقتضي التقييد به حتى ينتهي الظهار بانتهاء اليوم بالوقف بخلاف ما اذا قال انت علي كظهر امي
اليوم لانه يكون لتوقيت الظهار باليوم فينتهي بانتهائه قوله بالكفارة متعلق بقوله لانشاء اي الوقت
سبب لانشاء بوجوب الكفارة بعدد الايام فانه ان قربها بالغد فعليه كفارة واحدة وان قربها
بعد غد فعليه كفارتان وكذلك ههنا وان ذكر وبالتكفير مرة لا يرتفع ظهار كل اليوم وينعقد في
في اليوم الثاني وبعده لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فيصير كانه قال عند
جيء كل يوم انت علي كظهر امي مرسلا ولو قال كذلك كان الحكم ما ذكرنا فكذا المعلق لا يقال
اذا ثبت الحرمة الموقتة باداء الكفارة بالظهار الاول كيف يثبت بالظهار الثاني والثالث
لانا نقول الا اجتماع اسباب الحرمة في محل واحد جائز فان الخمر حرام على الصائم لعينه وللصوم ولليمين
اذا حلف لا يشربها وبالظهار الاول يثبت الحرمة مع بقاء ذلك المحل متحقق الثاني والثالث
م كذا طالق اليوم وراس الشهر في الاصح لما مر بخلاف التخيير لان الاول انتهى بالوقف كالظهار
اذا الوقت كالمجلس فقدر المصدر معادا لجواز اللغو من قوله كذا يتعلق بقوله في اول الباب امر
طالق او كظهر امي كل يوم او ابدا اي كما ان قوله انت طالق او كظهر امي كل يوم طلاق
واحد او ظهار واحد كذا قوله انت طالق اليوم وراس الشهر طلاق واحد في الاصح
وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه يقع في اليوم واحدة وراس الشهر اخرى اعتبارا بالتخيير فانه
لو قال لامراته امرك بيدك اليوم وبعد غد كان امرين والجامع انه يتخلل وقت لم يتضيف
الامر باليد والطلاق اليه وجه ظاهر الرواية ما مر ان الطلاق اذا كان واقعا في اليوم كان
واقعا في ما بعده من الايام فيكون الطلاق الواقع في اليوم واقعا بعده وفي كل يوم الى راس الشهر
وبعده فلم يتخلل بين الوقتين زمان لا يكون من طالقا فيه فصار بمنزلة قوله انت طالق اليوم وغدا
وبهذا بخلاف التخيير لانه لو اقتصر على قوله امرك بيدك اليوم ينفذ التخيير باليوم حتى لا يصير الامر
بيدها ما بعد اليوم وذلك لان التخيير اولا وبالبد مما يقتصر على المجلس فتوقيت باليوم لان الوقت
كالمجلس لان الوقت وصف للتخيير فيتقيد متقيد به كما يتقيد بالمجلس واذا كان متقيدا باليوم
انتهى بالغروب كما لو قال انت علي كظهر امي اليوم كما مر فالتخيير اذا ثبت في اليوم ويكون لها ثابتا
بعده فيتخلل بين الوقتين زمان لم يكن التخيير ثابتا فيه واذا كان كذلك فيقدر المصدر معادا
كانه قال لك خيار اليوم وخيار بعد غد لانه لو لم يجعل كذلك يلغو قوله وبعد غد بخلاف قوله انت طالق

اليوم

اليوم وراس الشهر فانه ثمة لو لم يقدر المصدر معادا لا يلغو قوله وراس الشهر لان الطلاق في
لا يتقيد باليوم فيكون الواقع في اليوم واقعا في راس الشهر م كذا يوما ويوما لا لان الا لغو الا ان
يريد ابدا ترجيحا للتعدد لا على النفي بالعرف على عكس الاول من اي لانه قوله انت طالق يوما
ويوما لا طلاق واحد في الحال لان قوله ويوما لا لغو لانه ان اراد به ويوما لا يقع عليك
من التطليق فهو لغو لان الطلاق الواقع في يوم لا يتصور ان لا يكون واقعا في يوم آخر
وان اراد به ويوما لا يقع عليك تطليقة اخرى فهو لغو ايضا لان وجوده وعدمه بمنزلة الا ان يريد
على هذا قوله ابدا بان قال انت طالق ابدا يوما ويوما لا فانها حينئذ تطلق ثلاثا لانه لما ذكر
هذا اللفظ في العرف لتجدد الفعل ابدا فمقتضى قوله انت طالق ابدا الى آخره ان لا يقع غير الطلقة
الواحدة كما ذكرنا ومقتضى العرف ان يتعدد الطلاق فرجحت التعدد على النفي بالعرف لان
بناء الايمان على العرف عكس الاول وهو قوله انت طالق ابدا كما ذكرناه في اول الباب فان
ثمة لا يقع الا طلقة واحدة فرجح نفي ما وراء الواحدة على التعدد لعدم العرف م صح ثلاث
اخرهن في الخامس وفي نسخة السادس بدأ من الثاني اذا اضاف الى اخر الوقتين والاظهر
من الثلاثة من الاول كما لو لم يرد ابدا يعني يقع ثلاث تطليقات اخر تلك التطليقات في اليوم
الخامس لانه يقع طلقة اليوم ولا يقع في اليوم الثاني ثم يقع في اليوم الثالث اخرى ولا يقع في
اليوم الرابع ثم يقع اخرى في اليوم الخامس قوله وفي نسخة السادس اي وكذا في بعض نسخ الجامع
اخرهن في اليوم السادس وهو رواية ابي سليمان والاول رواية ابي حفص رحمهما الله قالوا ان الا
غلط من الكاتب والصحيح في الخامس كما ذكرنا وبعض المشايخ صححوا هذه الرواية بان تاويل الطلاق
من اليوم الثاني بمعنى ان التطليق الاول يقع في اليوم الثاني لا في اليوم الاول لانه اوقع
كل تطليقة في احد يومين على التعاقب والايقاع المضاف الى اخر الوقتين ينزل عند اخرهما
على ما ذكر في الايمان فيقع الاول في اليوم الثاني والثاني في اليوم الرابع والثالث
في اليوم السادس الا ان هذا يخالف ما ذكره محمد رحمه الله في الكتاب فانه قال لو لم ينو شيئا
يقع في الحال واحدة ولو كان اضافة الى اخر الوقتين لما وقع في الحال شيء ما الاظهر
ان الثلاثة من اليوم الاول لا من الثاني كما لو قال انت طالق يوما ويوما لا ولم يرد
ابدا فانه ثمة يبتدأ بالطلاق من اليوم الاول فكذا هنا وقال بعض المشايخ
في وجه التصحيح ان الكناية في اخرهن يرجع الى الايام وانه اوقع في كل يومين طلاقا في

الواقع في اليوم
باليوم صح
نا
آخرهما صح

ممن قوله اخرجون واتهن السادس ومثله انما يصح على ما ذكر في بعض النسخ او بين اليوم السادس بغير في م
ولا بد النية الا ان يقيم غير قضاء بين اي ولا نيته في هذه المسئلة فان نوى بقوله انت طالق يوما ويوما لا دين
زمان الا الابد انها طالق ابدا يوما ويوما لا صحت نيته قضاء وديانة حتى طلقت ثلاثا كما في لانه نوى محتمل
لفظه فانه قد يذكر هذا اللفظ ويراد به الفعل ابدا يقال اصوم يوما ويوما لا وانتسب يوما ويوما لا يعني الابد
وفيه تشديد عليه فلم يكن متهما فيصدق قضاء وديانة ولو قال انت طالق ابدا يوما ويوما لا ونوى به
الطلاق في الحال صحت نيته ديانة لانه محتمل كما في قوله انت طالق ابدا الا قضاء لانه متهم لكونه تخفيفا
عليه م باب ——— الطلاق والخلع لو قال اختاري اختاري اختاري بالف او عطف فقالت
قالت اخترت طلقت ثلاثا بالف وهذا الطلاق المراد ثلثت فوق انواع التمليكات بيان لو قال
اختاري اختاري اختاري بالف بدون العطف او قال اختاري فاختاري واختاري بالف بالعطف
فقالت المرأة اخترت ولم ترد عليه طلقت ثلاثا نوى الزوج الطلاق او لم ينو ولزمها الالف الا ان
في صورة عدم العطف انما يكون الالف مقابلا بالثالث ويقع الاول والثاني بغير شيء وفي صورة العطف
انما يكون الالف مقابلا بالثلاث ويقع كل واحد بثلث الالف لانه اذا ذكر الاختيارات بدون العطف
توقف كل واحد على قبول المرأة لكن لم يتعلق المال بالكل لان بعضها مقطوع عن بعض بخلاف
العطف واعتبر بما اذا اتى بعد الجمل بالشرط او الاستثناء فانه يعود الى الكل في العطف والى
الاخير في القطع وكان القياس ان لا يقع شيء بالتخيير وان نوى الطلاق لان التفويض انما
يصح فيما يملك الزوج بنفسه وهو لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ الا انا تركنا القياس بالاثار
فانه روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم في رجل يخير امراته ان لها الخيار ما دامت في مجلسها
واذا علم ان بالتخيير يقع الطلاق عند قبول المرأة فاذا قالت اخترت وقع الثلاث بالالف
وقد يوجد الطلاق المؤكد فان من خاطب غيره بكلمات متعددة الى المؤكد فاجاب المخاطب بشيء مطلق
يصلح جوابا للكل وجوابا للبعض يجعل جوابا للكل ترجيحا لاحد المحتملين على الاخر حتى يصير مجيبا
لكل ما تكلم به ولا يضيع شيء من كلامه كما اذا قال ملكت فوق انواع التمليكات بان قال بعت منك
هذا العبد بكذا وبعت منه الجارية بكذا واجرت هذه الدار بكذا ... قالت قبلت مطلقا فان القبول
يعود الى الكل لما عرفت م والعدد خاص بالطلاق فاغنى عن ذكر النفس جواب سؤال
مقدر وجواب يقال ان في التخيير لا بد من ذكر نفس المرأة او التطليقة او ما يكون كناية عنها في كلامه
او كلامها حتى لو قال لها اختاري فقالت اخترت كان باطلا لانه انما عرف طلاقا باجماع الصحابة رضي الله
عنهم

عنهم اذا كان مقيدا من احد الجانبين وتماما لم يكن التطليقة او ما يكون كناية عنها مذكورة وحيث ذكر نفسها وانها
موضوعة للثلاث وانما يقع الطلاق بها عند النية فكان ينبغي ان لا يقع الطلاق هنا بدون ذكر نفسها وبدون
النية ما جاز وقال ان في لفظ الزوج ما يدل على ارادة الطلاق وهو قوله اختاري ثلاث مرات فان العدد
اللائق خاص بالطلاق فكان كذكر التطليقة في كلامه فكان مقيدا من الجانب فاغنى عن ذكر النفس
والنية م لو قالت اخترت بواحدة او واحدة خلافا للتقييد بالشك اذ يوصف بها الدفعة والاختيارة
بين اي لا يقع الثلاث اذا قالت المرأة اخترت بواحدة او اخترت واحدة ولزمها الالف وانما
جعلت قولها ذلك قبولا للكل لانا لو جعلنا ذلك قبولا للواحدة يلزم تغيير موجب قولها اخترت بالشك
وذلك لان الواحدة تنعت اي يوصف بها الدفعة والاختيارة فيحتمل ان يكون معنى قولها اخترت
بواحدة او واحدة اخترت الكل باختيارة واحدة او بدفعة واحدة او اختيارة واحدة او دفعة واحدة
وعلى هذا الاحتمال يكون جوابا عن الكل ويحتمل اخترت بتطليقة واحدة او تطليقة واحدة وعلى هذا
الاحتمال لا يكون جوابا عن الكل وموجب قولها اخترت ان يكون جوابا عن الكل فلم يتغير موجبه بالشك
واحدة خلافا للتقييد بالشك م وفي اخترت تطليقة لا يقع في العطف لانها للفرد وهو بعض الالف
ضد طلاق و... ونظيره اجازة ... بخلاف طلاق الوكيل اذ علته الوفاق لا الطويل بعض ان المرأة
لو قالت اخترت تطليقة تفرع التطليقة عن العطف اي فيما اذا كان جوابا عن قوله اختاري واختاري
واختاري لم يقع شيء من التطليقات عندهم لان قولها تطليقة معناه الفرد من الطلاق فلو وقع طلاق
واحد فاما ان يقع بثلث الالف او بكله لا وجه الى الاول لانه لو وقع بثلث الالف يكون بائنا
والزوج ما رضي بالبينونة بثلث الالف فكان هذا ضررا في حق الزوج بخلاف ما اذا لو قالت
طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة يقع واحدة بثلث الالف لعدم الضرر في حقها لانها لما رضيت
بوجوب كل الالف بمقابلة التخلص من زوجها كانت ارضى بوجوب ثلث الالف وكذا لا وجه
الى الثاني لان الزوج جعل الالف بمقابلة الثلث بحكم العطف فلم يكن جعلها بمقابلة الواحدة
قبولا لما اوجب الزوج بل كان ذلك ايجابا مبتدأ منها ثم اعلم انه ذكر في الوكالة اذا وكل رجلا
ليطلق امرأته ثلاثا بالف وطلقها واحدة بالف كان واقعا فاراد المصنف رحمه الله بيان الفرق
بين هذه المسئلة ومسئلة الوكالة فقال بخلاف طلاق الوكيل اذ علته الوفاق لا الطويل بعض ان نفاذ
تصرف الوكيل على الموكل يعتمد الموافقة وهذه موافقة الى خير فيكون موافقا معنى كما لو وكل ببيع عبده
بماية فباعه بمائتين فينفذ وليس عليه الطويل عن تملك حتى يشترط موافقته في قوله الا بحار من كل وجه اما

في المبادلات صحة القبول يعتمد الايجاب من كل وجه فاذا خالف ما اوجبه القبول الا وبطل السؤال م
ولزم عليه بيع ولا مال اما لم تقبل الثالثة لخصوصه بها سواء قولها اخترت تطليقة وفي غير العطف اي فيما اذا
قالت جوابا عن قوله اختاري اختاري اختاري بالف يقع الطلاق ولا يجب المال الا اذا اراد تقوله
تطليقة التطليقة الثالثة في صورة عدم العطف كما ذكرنا فاذا كان المال مختصا بالثالثة كان
الوقوع اصيبا من زوال ملكه عنها بالاول والثاني بغير شيء فاذا قالت اخترت تطليقة وقع
الطلاق ولم يجب المال لان التطليقة يحتمل ان يكون من الاول والثاني ويحتمل ان يكون
من الثالثة فلا يجب المال بالشك م كذا اخترت الاولى عندهما اي اضمر التطليقة حفظا للنعت
وعنده يقع الثلاث اذ اضمر الاختيارة حفظا للاصل بتطبيق الموكد والمصدر اي كذا لو قالت
المرأة في جواب اختاري اختاري اختاري اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة عندهما وعند ابي حنيفة
رحمه الله يعني ان كان في قوله اخترت تطليقة في جواب اختاري اختاري اختاري بغير العطف يقع طلقة
بائنة ولا يجب المال ما لم تقل الثالثة فلا بد عندهما في هذا الشطر طلقت واحدة بائنة
في الاول والوسطى بغير شيء وواحدة بائنة بالالف في الاخيرة وعند ابي حنيفة رحمه الله
طلقت ثلاثا وعليها الالف بناء على الخلاف في ان الموصوف بالاول او الوسطى او الاخيرة
التطليقة او الاختيارة فعندهما الموصوف بها التطليقة فصار كما لو قالت اخترت طلقة وعند ابي حنيفة
رحمه الله طلقت ثلاثا وعليها الالف بناء على الخلاف في ان الموصوف بالاول او الوسطى في
الموصوف بها الاختيارة كما لو قالت اخترت اختيارة ولو قالت كذلك يقع الثلاث فلا بد
هنا فهما انما ذهبا الى اضمار الطلقة حفظا للنعت وابو حنيفة رحمه الله انما ذهب الى اضمار الاختيارة
حفظا للنعت للاصل يعني ان الاصل ان يكون الموكد مطابقا للايجاب والايجاب كان في الاختيار
فكان اضمار الاختيارة اولى ليكون مطابقا للايجاب قوله والمصدر بالجر عطف على الموكد اي حفظ
للاصل بتطبيق المصدر الفعل المذكور فان الاصل ان يكون المصدر المقدر مطابقا للفعل
المذكور والاختيار غير متعدد لفظ فانه قال اختاري ثلاث مرات وقوله اختاري في كل مرة يقتضي
اختيارة لا محالة والعبرة للفظ فيما يرجع الى اللفظ دون الحكم ثم اعلم ان هذا اذا قالت اخترت
الاولى في جواب اختاري اختاري اختاري بغير العطف اما اذا قالت اخترت الاولى او الوسطى
او الاخيرة في جواب اختاري واختاري واختاري بالعطف فعند ابي حنيفة رحمه الله كذلك يقع الثلاث
ويلزمها الالف لما قلنا اما عندهما فلا يقع شيء لانه جعل الالف مقابلا بالكل في هذا الفصل حيث

جع

جمع بين الكل بحرف الجمع وقولها الاول او الوسطى او الاخيرة عندهما نعت للتطليقة ولو صرحت بذلك لا يقع
شيء في هذا الفصل في قولهم جميعا لانها لو وقعت وقعت بثلث الالف والزوج ما رضي بثبوت البينونة
بثلث الالف وفي غير العطف جعل الالف مقابلا بالثالثة فكان الزوج راضيا بوقوع الاول والثانية
بغير شيء ذكره الامام قاضي خان رحمه الله فالاولى ان يكون قوله في المتن كذا اخترت الاولى عندهما
متعلقا بقوله وفي اخترت تطليقة لا يقع في العطف وبقوله في غيره يقع ولا مال اي كما لا يقع شيء في قولها
اخترت تطليقة في العطف كذا لا يقع في قولها اخترت الاولى عندهما وكما يقع في غير العطف واحدة
ولا يجب المال عندهم كذا يقع هنا واحدة ولا يجب المال عندهما م ولو قال انت طالق ثلاثا
للسنة بالف فالقبول في المجلس كالمضاف شرح اي لو قال لامرأته انت طالق ثلاثا بالسنة
بالف درهم او على الف درهم فقبلت يقع في الحال تطليقة فان تزوجها ثانيا طلقت اخرى وان تزوجها
ثالثا طلقت ثالثة والمعتبر قبولها في المجلس حتى اذا قبلت في الحال ثم تزوجها يقع اخرى
ولا تحتاج الى قبول اخر بعد التزوج لان القبول يعتبر عند الايجاب كما في الطلاق المضاف فانه لو قال
لامرأته انت طالق واحدة غدا بالف درهم فقبلت ثم جاء غد يقع من غير قبول جديد فلا
هنا م ويقع الاول بالثلث قبل الدخول شرح اي ان كانت المرأة في هذه المسألة
غير مدخول بها يقع التطليقة الاولى بثلث الالف في الحال سواء كانت في حالة الحيض
او في حالة الطهر لان جميع الاوقات في حق غير المدخولة وقت السنة فان تزوجها طلقت اخرى
بثلث الالف وكذلك ان تزوجها مرة اخرى واما يقع واحدة بثلث الالف لانه جعل الالف
بدلا عن التطليقات الثلاث فصار بازاء كل تطليقة ثلثها فعند القبول يقع واحدة بثلث الالف
ولم يقع الثلاث لانه لو وقع اكثر من ذلك لا يكون سنيا وذلك لان الطلاق السني نوعان
سني من حيث العدد وسني من حيث الوقت ولا بد في الايقاع على تطليقة واحدة وسني من حيث الوقت
وهو ان يطلقها في طهر خال عن الجماع والطلاق والسني من حيث العدد يستوي فيه المدخول بها
وغير المدخول بها فلذلك لا يقع في هذه المسألة اكثر من واحدة والسني من حيث الوقت
يختص بالمدخول بها فلذلك يقع هنا في الحال وان كانت في حالة الحيض م وبعده في طهر
خال عن الوطء والطلاق يعني ان كانت المرأة في هذه المسألة مدخولا بها طلقت حين
قبلت واحدة لو كانت في حال طهر لم يجامعها فيه ولم يطلقها فيه لان وقت السنة في حق
المدخولة هذا اما الخلو من الطلاق فلانه لو طلقها في هذا الطهر مرة كان ذلك جمعا بين الطلاق

وطئ وطلاق في كل
حال الى الحائضة
فان العبرة
ان يقع الاول ثلث
الالف بعد الدخول
وحال طهر عن الوطء فيه

في طهر واحد بدعة واما الخلو عن الجماع فلان الاصل في الطلاق الحظر والاباحة باعتبار الحاجة ودليل الحاجة
الاقدام على الطلاق في زمان كمال الرغبة فيها وهو زمان طهر لا جماع فيه اما زمان الحيض والطهر
الذي جامعها فيه فهو زمان فتور الرغبة فلم يكن الاقدام على الطلاق فيه دليل الحاجة فشرط الطهر
الخالي عن الجماع ليحال ايقاع الطلاق الى الحاجة دون العتور م والثاني في ملك الطلاق
كالاول لما مر وفي العدة فكان تعيين المال حكما لعوض الخلوص كخلع المبانة لذا قال في ش
اي الطلاق الثاني ان كان في حال ملك الطلاق فالحكم فيه كالحكم في الطلاق الاول يعني
لو تزوجها بعد الطلاق سواء كان مدخولا بها او لم يكن ثم طهرت يقع الثاني بثلث الالف
كالاول لما مر فيما تقدم ان اجزاء العوض يتوزع على اجزاء المعوض فحذفا بل
كل طلاق بثلث الالف ومن قد ملكت نفسها بالطلاق الثاني فلزمها البدل قوله
وفي العدة عطف على الملك اي الطلاق الثاني في حال العدة فكان كما يعني لو وقع الطلاق
فحاضت وطهرت في العدة من غير ان يحدث له عليها ملك لو بالتزوج وقع طلاق ثان
مجانا ولم يجب عليها ثلث الالف وذلك لان ايجاب المال عليها انما كان بمقابلة خلوص
نفسها لها فاذا كان الطلاق الاول واقعا كان نفسها خالصة لها لزوال ملك الزوج عنها
فصار ايجاب المال مفضيا لعوض الخلوص الذي كان المال بازائه كما اذا خالع المبانة فانه لا يجب
عليها المال لخلوص البينونة قبل الخلع ومنه طلاق غير المدخولة لانها ملكت نفسها بالطلاق
الثاني والثالث لتخلل التزوج فان ثمة لا يقع الطلاق عليها ما لم يتزوجها وكذلك حكم الطلاق الثالث
في انها ان كانت في الملك يجب في مقابلتها ثلث الالف وان كانت في العدة تقع مجانا
لما ذكرنا م وفي المامور لا يقع الثاني ما لم يتلفظ في وقته لان له الارسال دون الاضافة كطلق
غدا ش اي لو امر الزوج رجلا بان يطلقها ثلاثا للسنة او امر امرأته بقوله طلقي نفسك ثلاثا للسنة
فان قال المامور طلقتها ثلاثا للسنة او قالت المرأة طلقت نفسي ثلاثا للسنة وهي في حال حيض
او في طهر جامعها فيه لا يقع شيء لان هذا ليس وقت السنة وان كانت في طهر خال عن الجماع
وقعت في الحال واحدة لان الايقاع في هذا الوقت دخل تحت التفويض ثم لا يقع الطلاق الثاني
ما لم يلفظ المامور الطلاق في وقته اي في وقت الطلاق للسنة فلا يقع في الطهر الثاني والثالث
شيء ما لم يوقعه المامور بايقاع جديد فرق بين هذا وبين ما اذا قال الزوج لها انت طالق ثلاثا
للسنة فان ثمة يقع في كل طهر تطليقة ولا يحتاج الى ايقاع جديد والفرق ان للمامور ولاية ارسال

طلقتها صح

الطلاق

الطلاق اي تنجيزه دون اضافته الى وقت يعني ان الزوج انما فوض اليه ان تطلق نفسها عند
كل طهر تطليقة والمفوض اليه ايقاع الطلاق في وقت مستقبل انما يملك ارسال الطلاق
في ذلك الوقت ولا يملك الاضافة بان يوقعها قبل مجيء ذلك الوقت مضافا الى ذلك الوقت
لانه فوض اليه التنجيز وهذا كما اذا قال له طلقها غدا فانه يملك تنجيز الطلاق غدا اما لو قال
قبل الغد طلقتها غدا لا يقع لما قلنا م وصح الاول عنده ايضا للوفاق لفظا كطلق
الف من جواب سؤال مقدر وهو ان يقال ان كان الزوج امرا عنده كل طهر بتطليقة وهذا الرابع
في الطهر الاول شيء عنده لمن صحيح عنده لانه مامور بايقاع الواحدة في هذا الطهر والمامور بايقاع
الواحدة اذا اوقع الثلاث لا يقع شيء عنده فاجاب وقال صح ايقاع الطلاق الاول في الحال
بقول المامور طلقتها ثلاثا للسنة عنده للوفاق لفظا اي لموافقة قول المامور قول الزوج
لفظا يعني ان الزوج اذا امر بايقاع واحدة انما لا يقع شيء بايقاع الثلث من المامور عنده لانه
خالف امر الآمر لفظا ومعنى وهنا قول المامور وافق قوله من حيث اللفظ لانه امر ان يطلقها
ثلاثا للسنة وقد طلقها ثلاثا للسنة فلا يبطل كلام المامور وذلك لانه وان امر بايقاع
الواحدة في هذا الطهر الا انه لم يذكر لفظ الواحدة بل ذكر لفظ الثلاث لكن ايقاع الثلاث
للسنة لا يتصور على وجه الاجتماع فلزم منه ايقاع الواحدة في هذا الطهر فاذا قال المامور
طلقتها ثلاثا للسنة كان ذلك ايقاعا للواحدة في هذا الطهر كما امر الزوج وكان ذكر لفظ الثلاث
منه ليوافق كلامه كلام الآمر وهذا كما اذا قال له الزوج طلقها الف تطليقة فقال طلقتها الفا
فانه يقع الثلاث لان قول الزوج طلقها الفا امر بايقاع الثلاث فهو بقوله طلقتها الفا لم يوقع
الا الثلاث ضرورة امتناع الزيادة عليها وانما ذكر الالف ليوافق كلامه كلام الزوج كذا سنح
م وبعد العقد او قرينة المال نعم الحادث ان لم تجز سنا اي وضح ايقاع المامور الطلاق في بعد العقد
الرابع يعني ان تزوجها الزوج بعد وقوع الطلقة الاول وطلقها الوكيل الثانية في الطهر الثاني
بثلث الالف وقبلت وقعت اخرى بثلث الالف وكذا لو تزوجها ثم اوقع الثالثة ثم هذا جواب
سؤال مقدر ايضا وهو ان يقال هو مامور بازالة الملك الاول دون الملك الثاني الذي يحدث
بالتزوج فينبغي ان لا يقع بايقاعه شيء فاجاب وقال وصح بعد العقد الثاني يعني انه ضم قرينة العموم
وهو انه قال بقوله طلقها ثلاثا للسنة فهو تفويض الطلاق الذي يحدث بعد هذا وجه
ذلك انه لما امره بايقاع كل تطليقة بثلث الالف مع علمه انه لا يجب البدل بكل تطليقة الا بتخلل العقد

طلقتها صح

لما تم من قوله والثاني من الملك كالاول ومن العدة بحال كما ان رضاها بزوال ملكه عنها عند ايقاع كل
تطليقة ثلث الالف بمعنى قوله بعد الحادثة ان لم يخف ان ضم المال يحصل التوكيل عاما في الطلاق ومن كما
والطلاق في الحادثة ان لم يحصل الطلاق مخصوصا بالمال فانه لو اوقع بعد ما حاضت وطهرت طلقة اخرى
يقع ولا يجب شيء كما ذكرنا فعلم ان ذكر المال لم يجعل الطلاق مخصوصا بالمال فصير لم يخير برجع
الى الطلاق الحادث والتعليق ان لم يخف به م ولو سالت خوجا وانت ثلاثا بالف فنزل الزوج علاما
بالف شيء اي لو قال لن لزوجها طلقني واحدة بالف او على الف فقال الزوج انت طالق ثلاثا بالف
او على الف نزل الزوج عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اي تطلق واحدة وان لم تقبل الا ان قول
الزوج جواب في حق الواحدة المطلوبة وابتداء في حق الباقين فوقعت الواحدة من غير قبولها
واذا وقعت وقعت بجميع الالف لانها رضيت بكون الالف بازاء الواحدة والزوج قد رضي
بزوال ملكه بالالف م وقيل بثلثه حملا على الحط ويرد فقد الرضا بخلاف البيع لكلمة الرجوع
شراء وقيل نزل الزوج بثلث الالف وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي لانها سالت واحدة
بالف على تجاوز الى قبولها ذلك والزوج لما جعل الالف مقابلا بالثلاث صار بازاء كل تطليقة ثلث
الالف فاذا لم تقبل وقعت واحدة بثلث الالف حملا على الحط فكان الرجوع وقع حط عنها
ثلثي الالف وصار كما لو قال اشتريت منك هذا العبد بالف درهم فقال بعته منك بخمسمائة ينعقد
البيع بخمسمائة ويكون ذلك حطا فلا ... ويرد هذا القول بفقد الرضا بعين الزوج قابل الالف
بالثلاث وقد ... ذلك من تو توقف على قبولها فهو ما رضي بزوال ملكه عنها الا بالالف فلو وقعت
الواحدة بثلث الالف لزال ملكه عنها بغير الالف والحاصل انه لما قابل الثلاث بالالف
علق زوال ملكه بقبول الالف والتعليق مما لا يقبل الرجوع فلا يمكن ان يجعل ذلك تعليقا
لزوال ملكه بثلث الالف بخلاف البيع فان قوله اشتريت العبد بالف درهم ايجاب في البيع وانه
يقبل الرجوع فيمكن ان يكون ذلك ايجابا في خمسمائة بحط خمسمائة من قبل البائع م والعاق
شرط القبول وان كان مجانا لصورة التعليق كما في الخمر والمعاينة والصغيرة س قوله والعاق
عطف على الزوج اي ونزل العاق بشرط قبول المرهن وان لم يجب ... العاق على المرهن حال
ماني عنه ... بعد ماضع في هذه المسئلة طلاق واحدة في الحال بالف بدون قبولها ويتوقف الطلاقان
الباقيان على قبولها فان قبلت طلقت ثلاثا احداهن بالف والباقيتان بغير شيء ... على
هذه انه لما لم يجب بازاء الباقيين شيء من المال يجب ان لا يتوقف على قبولها لان الزوج ينفرد
بايقاع الطلاق

بايقاع الطلاق بلا بدل فاجاب عنه بقوله لصورة التعليق يعني ان الزوج وقع علقها بقبول ما هي لما
ذكر البدل فلا يقع بغير قبولها وان كانت لو قبلت لا يلزمها المال كما لو طلقها على خمر او خنزير
فان الطلاق يتوقف على قبول البدل وبعد القبول لا يلزمها شيء وكذا في المعاينة فانه لو قال
لامرأته بعد ما خالعها في العدة انت طالق بالف او على الف فقبلت يقع الطلاق ولا يجب عليها
شيء لما ذكرنا كذا ذكره الصدر الشهيد رحمه الله وكذا في الصغيرة فان الزوج لو طلق الصغيرة على مال يتوقف
الطلاق على قبول الصغيرة واذا قبلت طلقت ولم يجب عليها شيء ذكره الامام ابو الفضل الكرماني
م وتوقف الكل عنده اذ عادي الجواب مبتدى اصله طلق حردا فطلقت ثلاثا ... اي توقف
كل الطلقات الثلاث التي اوقعها الزوج بالالف على قول المرأة فتقبل قبولها لا يقع شيء عنده
اذ عادي الجواب مبتدى اي لان المتجاوز عن قدر الجواب مبتدى في الايجاب ومن قد انفسخت
واحدة بالالف فكان ايقاع الثلاث بالالف مجاوزة عن قدر الجواب فكان مبتدأ بالايجاب
فيتوقف على قبولها لان الزوج اذا ابتدأ بايجاب الطلاق ببدل يتوقف على قبولها واصل هذه
المسئلة ... اي ومن ما اذا قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع واحدة لها انها اوقعت ما فوض اليها وزادت على ذلك لان الواحدة
موجودة في الثلاث ولابي حنيفة رحمه الله ان موجب الواحدة غير موجب الثلاث لان الواحدة توجب
نقصان العدد من المملوك والثلاث توجب بطلان حل المحلية فكانت ... غير ما فوض
اليها فكانت متعدية فيتوقف على اجازته م باب ______ طلاق ... بزيادة
او له مرض قال طلقا ...كما فقالت كل فرد طلقت نفسي وضرتي فمن المعاقب ترث الاولى
دون الاولى عكس المرتب الشيخا سر اي لو قال مريض لامرأتين له وقد دخل بهما طلقا
انفسكما ثلاثا فطلقت كل واحدة منهما نفسها وضرتها ثلاثا فان كان التطليقان متعاقبا بان
بان قالت احديهما ... عليها اولا طلقت نفسي وضرتي ثلاثا ثم قالت الاخرى عليها بعدها
طلقت نفسي وضرتي ثلاثا تطلق كل واحدة منهما ثلاثا وترث التي طلقت اخرا ولا ترث التي طلقت
اولا وهذا على عكس ما اذا كان كلامه ذلك مرتبا بان شيئتما بان قال طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما فطلقت
كل واحدة نفسها وضرتها ثلاثا تطلق كل واحدة منهما وترث الاولى ولا ترث الاخرى م
لان الموقع سببا بالاولى وتم بالاخرى اذ هو لا نفاذ في المطلق كالاحرار والعطار دون المغير
كالبيع والنقض شراء اي لان فرقة المرتين فيما اذا قال طلقا انفسكما غير مردود بان شئتما يقع

بتطليق المرأة الاولى ولا يقع بتطليق المرأة الاخرى شيء من الطلاق وثمة اي فيما اذا كان
وكيلا فانه يشترط انما يكون فرقتهما بتطليق المرأة الاخرى ولا يقع بتطليق الاولى شيء وذلك
لان المامورين بالطلاق من جهة الزوج اذا كان لا امر مطلقا اي غير مقيد ببدل وغير
معلق بمشيتهما جاز انفراد كل منهما بالايقاع لانه اذا لم يكن البدل مذكورا لم يحتج بالاجتماع
والانفراد لان الحاجة الى الايقاع فقط وهو لا يحتاج الى الراي واذا لم يكن معلقا بمشية
المجموع لم يتوقف ايقاع احدهما على مشية الاخرى فصار بمنزلة ما اذا امر رجلين باداء دين عليه
او بالعطاء اي باعطاء بلا عوض فان ثمة ينفرد احدهما بقضاء الدين وبالهبة لانه لا يحتاج فيهما
الى الراي واذا كان كذلك فالاولى لما طلقت نفسها وضرتها ثلاثا طلقتا ثلاثا فطلقت
الاخرى فطلاق الاولى كان بفعلها وطلاق الاخرى لا بفعلها بل بفعل الاولى بحسب تمليكه
او وقعت التطليق باختيارهما وترث الاخرى لانه لم يوجد منها الرضا بالابانة فلا ترث الاولى
من الوقوع لانها رضيت بالابانة الاولى وقت الابانة قوله حول الغير اي لا يجوز انفراد احدهما
في غير المطلق بان كان امرهما معلقا بمشيتهما او بان كان البدل مذكورا اما اذا كان
البدل مذكورا فلان تقدير البدل يحتاج الى الراي وتقدير الاول لا يمنع الوكالة فعسى
يحصل الرجاء برايهما واما اذا كان معلقا بمشيتهما فلان الايقاع معلق بمشية المجموع فاذا
طلقت احدهما نفسها وصاحبتها فقد وجد بعض الشرط والمعلق بالشرط لا ينزل
الا بعد كمال الشرط فصار بمنزلة ما اذا امر رجلين ان يبيعا عبده او يقبضا دينه من الغريم
فان ثمة لا ينفرد احدهما بالبيع او بالقبض اما في البيع فلاحتياج الى تقدير البدل واما في
القبض فلان له في اجتماعهما على القبض فائدة فانهما يتقدران على دفع المغالطة فلا يعدو
احدهما كذلك في الكمال واذا كان كذلك فاذا طلقت الاولى نفسها وضرتها لم تقع شيء فاذا طلقت
الاخرى نفسها وضرتها طلقتا ثلاثا لكمال الشرط فكان التطليق مضافا الى فعل الاخرى
لان فعلها اخر الشرطين وهو مضاف الوقوع اليه فلم ترث هي وورثت الاولى لانه لا يعتبر
تطليقها اولا رضي منها لان من حجتها ان تقول انما طلقت نفسي لعلمي انه لا يقع علي
الا بتطليق ضرتي م وفي القران لم ترث واحدة اذ العامل في كل فرد فعلها لان الكلام
تام على ما لا يغير اي لو قال لهما كل واحدة بعد قوله طلقا انفسكما من غير ذكر بدل
واراد ان شئتما طلقت نفسي وضرتي وفرغ الكلام ان معا طلقتا ثلاثا لان كل واحدة

لو اوردت

ما ورثت الاولى من الزوج لانها رضيت بالابانة حيث اوقعت التطليق باختيارها وترث الاخرى لانه لم يوجد منها الرضا بالابانة

بحجتها

لو اوردت بالايقاع طلقتا فاذا اجتمعتا كان اولى ولم ترث كل واحدة منهما لان العامل
في حق كل واحدة منهما فعل نفسها لان كل واحدة بداءت بتطليق نفسها ولم يتوقف وقوع الطلاق
عليها على الوقوع على صاحبتها لان اول الكلام انما يتوقف على اخره اذا كان محتاجا الى الاخر
فكان في اخره ما يغير الاول وهنا اول الكلام تام بنفسه واخره لا يغير حكم الاول فلو لم يقع
طلاق نفسها في الحال لزم توقف تام على ما لا يغير وانه باطل ثم لا يلزم ما لو عكست الكامل
فعل الاخرى كما بعد القيام لانها وكيل في الفرق فقد بها اعراض س اي لا يلزم على هذا ما لو
عكست كل واحدة منهما بان قدمت ضرتها على نفسها بان قالت كل واحدة منهما طلقت ضرتي
ونفسي فان ثمة يرث كل واحدة منهما وذلك لان الزوج كل واحدة منهما عاملة في حق نفسها
ووكيل في حق ضرتها وذلك لان الاصل ان كل من هو عامل لنفسه والتصرف مما يحتمل التعليق بالشرط
فتفويض التصرف اليه تمليك كالمرأة فوض اليها طلاقها والعبد فوض اليه عتقه وكل من هو عامل لغيره
او لنفسه والتصرف مما لا يحتمل التعليق بالشرط هو توكيل كالاجنبي اذا فوض اليه طلاق او عتق الغير والمولى
اذا قال لعبده هب عبدي من نفسك الا اذا علق ذلك بمشية العامل فانه حينئذ يصير تمليكا والتمليك
يقتصر على المجلس والتوكيل لا وما يقتصر على المجلس يبطل بدليل الاعراض اذا عرفت هذا
فكل واحدة منهما اذا بدات بتطليق ضرتها صارت مشتغلة بعمل توفيبطل التفويض في حقها بالعمل
الاعراض فكان طلاق كل منهما بفعل الاخرى فلم يوجد من كل واحدة منهما الرضا لسقوط حقها قوله
كما بعد القيام اي كما بعد قيامهما فانهما ان قامتا من مجلسهما ثم طلقت كل واحدة صاحبتها ونفسها او بالعكس
وخرج كلامهما معا او متعاقبا ورثت كل واحدة منهما لان التفويض في حق كل واحدة منهما في حق نفسها بطل
بالقيام من المجلس وبقي التوكيل في حق صاحبتها فطلقت كل واحدة منهما بفعل الاخرى بغير رضاها م
ولا ان شئتما اذ لا طلاق ما لم يشاء كل فرد طلاقهما في المجلس تقييدا بالمذكور نس اي ولا يلزم على قولنا
وفي القران لم ترث واحدة انه حينما اذا قال طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما لو طلقت كل واحدة منهما نفسها وضرتها
وخرج الكلامان معا طلقتا وورثتا لان ثمة لا يقع طلاق احد ما لم يشأ كل واحدة منهما طلاقهما في المجلس
وذلك لانه يعلق طلاقهما بمشيتهما كلا الطلاقين لان قوله ان شئتما معناه ان شئتما طلاقكما ثلاثا تقييدا
بالمذكور فانه ذكر طلاقهما ولم يذكر شيئا اخر فانصرف الى ما ذكره وهو طلاقهما فصار كانه قال طلقا انفسكما
ثلاثا ان شئتما طلاقكما ثلاثا فاضيف الوقوع الى كل واحدة منهما فبانت كل واحدة منهما بفعلها وفعل ضرتها
من حيث انه وقع بفعلها لا ترث ومن حيث انه وقع بفعل ضرتها ترث وحقها يتعلق بمالها في اول المرض

لم يبطل بالشك ثم والحرمان يعلل بما به الوقف لا بما قبله او بعدها ثم لو طلقت فاجاز او طلق فكملت ابنه
ورثت من صوبر عن سواس بن يرجان على المسئلتين المذكورتين فانه لما قال في المسئلة الاولى في التعاقب
يرث الاخرى ورد عليه ان الثانية لما طلقت نفسها وضرتها فعل الاولى صار راضية بالوقف كالاولى وكلام
لما قال فيما اذا قال طلقا انفسكما ان شئتما ان الوقف يكون بالاخرى دون الاولى ورد عليه ان الاولى لما طلقت
نفسها وضرتها اولا صارت راضية بالوقف كالاخرى فاجاب عنهما وقال ان الحرمان عن الارث بسبب الرضا
بالوقف انما يكون بفعل ما به الوقف يعني ان المعتبر الرضا الذي يكون مقارنا للفعل الذي يحصل به الابانة لا الرضا
الذي يكون قبل الابانة او بعدها الا يرى ان امرأته لو طلقت نفسها في مرض الزوج واجاز الزوج
الطلاق في ثم مات وهي في العدة ورثت لان وقوع الوقف كان بفعل الاحالة من الزوج ولو طلقته
كان بفعلها وكذا لو طلق المريض امرأته فمكنت بعد طلاق الزوج ابنه ورثت لان وقوع الوقف كان
بتطليق الزوج وتمكينها كان بعده فعلم ان الفعل الدال على الرضا بعد حصول ما به الوقف او قبله
لا يعتبر ثم واو كما بيدكما كان شئتما لكن لهما طلاق الوزر رعاية لاطلاق التمليك فيما عدا ضم الراي
كبيعا بدين شئ اي لو قال لهما امركما بيدكما يريد الطلاق فاطولبه في هذه المسئلة كاطول في قوله طلقا
انفسكما ان شئتما في انه لا يتفرد احدهما بالايقاع لا على نفسها ولا على صاحبتها وفي انه يقتصر على المجلس
وفي حق الارث وانما يفترقان في حكم وهو ان هنا لو اجتمعتا على طلاق احديهما بعينها طلقت
هي وثم لا وذلك لانه ثم فوض الطلاق اليهما بشرط مشيتهما طلاقهما ولم يوجد هذا الشرط باجتماعهما
على طلاق واحدة وهنا فوض الطلاق اليهما مطلقا ولم يتعلق بشئ الا بانضمام رايهما فقيد
بهذا القيد حتى لا يملك احدهما الايقاع بدون الاخرى واجرى على الاطلاق فيما عدا ضم الراي
لانه اطلق الايقاع على حسب ما تريان من المصلحة فاذا اجتمعتا على طلاق واحدة وجدا رايهما عمل به
طلق
ما لو وكل رجلين ان يبيعا عبدين له بمال معلوم فباعا احد العبدين بما يخصه كان ذلك جائزا
وكذا لو وكل رجلين بان يطلقا امرأتين له بمال معلوم فخلعا مع احديهما كان جائزا ثم وطلقا
بالف كاو لما بيدكما رجاء الزيادة بضم الراي لكن الارث اذا الوقف بفعلها قبولها او ثبانك صيت يبطل
برجوعها وقيامها بشئ اي لو قال لهما طلقا انفسكما بالف درهم كان هذا كما لو قال او امركما بيدكما
يعني كان في قوله امركما بيدكما يتقيد بانضمام رايهما فكذلك هنا لانه فوض الطلاق اليهما وكلا
البدل وتقدير البدل مما يحتاج الى الراي في شرط اصابتهما عما عاده الا ان الرفع قدر الالف
بالبدل بالالف الا ان هذا الا يمنع الزيادة فعلق بالتقييد برايهما رجاء الزيادة في البدل بضم الراي

لكن بين فوز طلعا

قوله طلقا بالف وقوله امركما بيدكما فرق وهو ان ثمه لو طلقت الاولى نفسها وضرتها اولا ثم طلقت
الاخرى كذلك ورثت الاولى دون الاخرى ولو خرج كلاهما منهما معا ورثتا كما ذكرنا في قوله ان شئتما
وهنا لا ارث للاولى ولا للثانية ووجه الفرق ان فيما مضى لم يوجد من الاولى دليل الرضا الا ان
الوقف لا يقع بتطليقها وحدها ولم يوجد منها شئ اخر يدل على الرضا حال وهذه المسئلة لان الوقف بفعلهما
قبولا يعني انها رضيت بالوقف حيث قبلت بدل الخلع باعتبار انها وجد الرضا من كل منهما بالابانة
معتقي بوجود البدل فاذا وجد الرضا منهما لم ترثا او يقال انها رضيت بالوقف بالبتات يعني انها
بعدما قالت طلقت نفسي وضرتي يمكنها ان ترجع عن تطليقها نفسها لان الخلع لا يتم بطلبتها وحدها
لتعدد الايقاع بانضمام رايهما كما مر والخلع من المريضة يبطل برجوعها او بقيامها من المجلس
قبل التمام كما لو قالت لزوجها اختلعت نفسي منك بالف ثم رجعت قبل قبول الزوج او قامت
من المجلس فانه يبطل وكذا يبطل هذا التفويض قبل التمام فانهما لو قامتا من مجلسهما طلقت
لم يقع الطلاق بخلاف طلقا انفسكما بلا بدل ان شئتما او امركما بيدكما فان ثمه اذا قامتا عن المجلس
وطلقت كل واحدة صاحبتها طلقت بحكم التوكيل والفرق ان الوكالة هنا ايضا تبقيت
بعد التمام الا ان طلاق كل واحدة منهما على الاخرى بحكم الوكالة لا يقع ايضا الا انها لا يتفرد
بالايقاع على صاحبتها كما في ولما كان كذلك كان الثبات منها والامتناع عن الرجوع
او التمام رضا بالابانة فلا ترث ثم حق الزوج لان منه المال ومنه الطلاق فاعتبر يمينا
في حقه يمينا من جهة دليل الاضافة والتعليق شئ اي يبطل برجوع المريضة وقيامها عن
المجلس ولا يبطل برجوع الزوج وقيامه حتى لو قال لامرأته طلقي نفسك ثلاثا بالف
فلم تقبل المرأة شيئا حتى رجع كان رجوعه باطلا حتى لو قبلت المرأة في المجلس صح ولا
لو قام الزوج من المجلس قبل قبولها ومن في المجلس لا يبطل قيامه حتى لو قبلت في المجلس
صح وذلك لان الخلع من المرأة المال ومن الزوج الطلاق فاعتبر في حق المرأة بيعا
ولا يجب اعتبارها كاليمين في حقها لان تمليك المال لا يقبل التعليق واعتبر يمينا في حق
الزوج لان الطلاق يقبل التعليق بالشرط والتعليق لم الشرط يمين فاذا كان معاوضة
في حقها كان لها الرجوع لان لكل واحد من المتعاقدين في المعاوضات الرجوع قبل قبول الاخر
بخلاف جانب الزوج لان اليمين لا يقبل الرجوع ومما يدل على انه يمين في جانبه انه يقبل
الاضافة والتعليق فانه لو قال اذا جاء غد فقد طلقتك بالف او طلقتك بالف غدا فقبلت على صح

فوقوعها لان كلامه يحتمل مضافا ومرسلا ومعلقا ولانها يمنع وقوعها قبل العدالان ذلك
وقوعها عند الايجاب في المعاوضات ونحوها انما اوجب في الحال والقبول انما يعتبر عند الايجاب في المجلس
فلا يعتبر وقوعها فتعلق م باب الطلاق بعده او معه حنث
لو قال ان طلقت زينب فعمرة طالق وان طلقت عمرة فحمادة طالق وان طلقت حمادة فزينب طالق
وطلق الاولى ولم تطلق الاخرى اما الوسطى طلقت بلفظ سبق يمين الاخرى والشرط آت لا ماض ش
اي لو كان لرجل ثلاث نسوة لم يدخل بواحدة منهن زينب وعمرة وحمادة فقال لزينب يوم السبت
مثلا ان طلقتك فعمرة طالق ثم قال يوم الاحد لعمرة ان طلقتك فحمادة طالق ثم قال يوم الاثنين
لحمادة ان طلقتك فزينب طالق ثم طلق الاولى وهي زينب يوم الثلاثاء طلقت هي بالتطليق
وعمرة بالتعليق لان الشرط وقوع الطلاق عليها بتطليق زينب وقد وجد ولم تطلق الاخرى
وهي حمادة وذلك لان المقصود منه اما الحمل او المنع وهو انما يحصل في المستقبل لا فيما مضى
فيشترط ان يكون وجود الشرط بعد اليمين بلفظ يمكنه الامتناع عنه ليتصور الحمل او المنع حتى لو جرح
رجل انسانا ثم حلف ان لا يقتل فلانا فمات من ذلك الجرح لا يحنث لان المراد منع نفسه عن الفعل
باليمين فلا بد ان يكون الفعل المحلوف عليه فعلا يمكنه اتيانه وتركه وقت الحلف حتى يضاف المنع
الى الحلف فعلم ان وقوع الشرط بلفظ سابق على اليمين الاخرى لا يمكن لوقوع جزاء بعد اليمين والوسطى
في مسألتنا وهي عمرة طلقت بلفظ سابق على يمين الاخرى وهي حمادة لان اليمين بطلاق حمادة
كانت يوم الاحد وعمرة طلقت بيمين يوم السبت لان ذلك اليمين تصير تطليقا عند وجود الشرط م
كما لو طلق الوسطى لم تطلق الاولى اذ الاخرى طلقت بلفظ سبق يمين الاولى كما في الخط ش
اي ان لم يطلق الاولى بل طلق الوسطى وهي عمرة يوم الثلاثاء طلقت عمرة بالتطليق وحمادة
بالتعليق لان الشرط وقوع الطلاق على حمادة تطليق عمرة بعد يمين حمادة وقد وجد لان اليمين
بطلاق حمادة وجد يوم الاحد وتطليق عمرة يوم الثلاثاء ولم تطلق الاولى وهي زينب والثالثة
حمادة وطلاقها شرط الحنث في اليمين بطلاق زينب لان حمادة انما طلقت بيمين سابق
على اليمين بطلاق زينب لان حمادة طلقت بيمين يوم الاحد وقد حلف بطلاق زينب يوم
الاثنين ثم قوله كما في الخط اي كما في الخط المكتوب هذه الايمان فان هذه المسألة ذكرت في الاصل.
انه يلتفت في وجه ذلك الايمان على الترتيب الذي حلف عليه ثم اذا طلقت احداهن يحكم اليمين
ينظر في المكتوب فهذه الايمان فان كان اليمين عليها سابقا لا يكون الطلاق عليها مشروطا

لكن

اليمين بالشرط بين والشرط انما يكون معتبرا او مواثقا في المستقبل لا كاين فيما مضى وذلك لان المقصود منه

في يمين مكتوب بعدها ويصلح الشرط للحنث في يمين مكتوب قبلها م فلا فرق ان وقع طلاقي اما الشرط الوقوع
وقد تابع وزانه ان اوقعت او لفظت ش اي فلا فرق ما اذا قال في المسألة الاولى ان وقع طلاقي على زينب
فعمرة طالق وان وقع طلاقي على عمرة فحمادة طالق فحكم تطلق الاخرى بطلاق عمرة ولكن اذا طلاق
ما اذا قال في المسألة الاخرى ان وقع طلاقي على حمادة فزينب طالق فانه تطلق زينب بطلاق
حمادة اذ شرط طلاق زينب وقوع طلاق حمادة وقد وجد وقوع الطلاق في حمادة عن اليمين
بطلاق زينب غاية الامر ان اللفظ بلفظ الايقاع كان قبل اليمين والشرط اذا كان وقوع
الطلاق لا يشترط وجود كلمة الايقاع بعد اليمين بوجود الشرط وهو الوقوع وان لم يتلفظ به الا ترى
انه لو قال كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق فطلقها واحدة تطلق ثلاثا لان الوقوع الواقع
وجد الشرط فوقع اخرى باليمين وبوقوع الثانية وجد الشرط مرة اخرى فتقع اخرى لان اليمين بكلما
ولو كان الوقوع موقوفا على اللفظ لما وقع بالثانية ش قوله وزانه اي وزان قوله ان طلقت ما لو قال
ان اوقعت طلاقي على حمادة فزينب طالق او ان لفظت بطلاق حمادة فزينب طالق فانه لا تطلق
زينب بطلاق حمادة لان الشرط الايقاع في المستقبل او التلفظ بالطلاق في المستقبل ولم يوجد
لان الايقاع طلاق حمادة والتلفظ به كان يوم اليمين وهو يوم الاحد وهو غير متأخر عن اليمين
بطلاق زينب لان يمينها كانت يوم الاثنين ومن الدليل على ذلك انه لو قال كلما اوقعت
طلاقي عليك فانت طالق او كلما تكلمت بطلاقك ثم طلقها واحدة تقع اخرى باليمين ولا تقع الثالثة
ش لان الوقوع الثانية ليس بايقاع ولا تلفظ به في المستقبل وهو الشرط م وان طلق الاخرى
تطلق الوسطى لتأخر طلاق الاولى عن يمين الوسطى ش اي وان طلق حمادة يوم الثلاثاء
تطلق الوسطى وهي عمرة كما تطلق الاولى فيطلقن جميعا اما حمادة فبالايقاع عليها واما زينب
فلان حمادة طلقت بكلام وجد بعد اليمين بطلاق زينب لان اليمين بطلاق زينب وجد
يوم الاثنين وحمادة طلقت يوم الثلاثاء واما عمرة فلان الشرط وقوع الطلاق عليها بايقاع
الطلاق على زينب بعد اليمين بطلاق عمرة وقد وجد لان اليمين بطلاق عمرة كان يوم السبت
وانما طلقت زينب بيمين كانت يوم الاثنين وكان ايقاع طلاق الاول وهي زينب متأخرا
عن اليمين بطلاق الوسطى وهي عمرة فوجد شرط الحنث بطلاق عمرة م ولو كان قال ان طلقت
حمادة فبشرة طالق وان طلقت بشرة فزينب طالق وطلق حمادة تطلق بشرة والطلوق
بشرة طلقن الا حمادة والجوز ماتن ش اي لو كان له اربع نسوة الثلاث المذكورة ومعهن بشرة

وعمرة وحمادة والرابعة بشرى فقال لزينب يوم السبت ان طلقتك فعمرة طالق ثم قال يوم الاحد لعمرة
ان طلقتك فحمادة طالق ثم قال لحمادة يوم الاثنين ان طلقتك فبشرى طالق ثم قال يوم الثلاثا
لبشرى ان طلقتك فزينب طالق ثم طلق حمادة يوم الاربعا طلقت هي بالايقاع وبشرى باليمين
لان شرط وقوع الطلاق على بشرى تطليق حمادة بكلام وجد بعد اليمين بطلاق بشرى وقد وجد
لان اليمين بطلاق بشرى كانت يوم الاثنين وطلاق حمادة كانت يوم الاربعا ولا تطلق زينب
وان طلقت بشرى يوم الاربعا طلقت هي بالايقاع وزينب باليمين لان شرط وقوع الطلاق على
زينب تطليق بشرى بكلام وجد بعد اليمين بطلاق زينب وقد وجد فاذا طلقت زينب طلقت
عمرة لان شرط وقوع الطلاق على عمرة وقوع الطلاق على زينب بكلام وجد بعد اليمين بطلاق
عمرة وقد وجد ولا تطلق حمادة لان شرط وقوع الطلاق على حمادة وقوع الطلاق على عمرة بكلام
وجد بعد الحلف بطلاق حمادة وعمرة انما طلقت بيمين وجد قبل اليمين بطلاق حمادة على ما ذكرنا فلهذا
قلنا طلقن جميعا الا حمادة والحرف ما مر من انه يحنث في يمينه بايقاع انشاء بعد اليمين لا بما وقع
قبل اليمين ثم لهذا لو جعل زينب جزاء لعمرة ثم عكس تطلق زينب مثنى ان طلقها وفردا ان طلق عمرة
شرايح ولا جعل ما ذكرنا من الحروف قلنا انه اذا جعل طلاق زينب جزاء لطلاق عمرة بان قال
ان طلقت عمرة فزينب طالق ثم عكس اي جعل طلاق عمرة جزاء لطلاق زينب بان قال ان طلقت
زينب فعمرة طالق انه ان طلق زينب طلقت زينب طلاقين وان طلق عمرة طلقت زينب
طلاقا واحدا لانه اذا طلق زينب فقد طلقت واحدة بالتطليق وطلقت عمرة لوجود شرط الحنث
في حقها وهو طلاق زينب فتطلق زينب اخرى لوجود شرط الحنث في حقها لانه جعل طلاق
عمرة شرطا لطلاق زينب فكان شرط الحنث في حقها تطليق عمرة بعد اليمين بطلاق زينب
وقد وجد طلاق واما اذا طلق عمرة فان زينب تطلق واحدة لوجود شرط الحنث في حقها
لا ثنتين لعدم الايقاع عليها وما ذكرنا من الجواب على رواية ابي سليمان وفي نسخ ابي حفص يقول
انه تطلق زينب بالايقاع ثم لا يعود عليها طلاق في تطليق عمرة وفيها ايضا اذا طلق عمرة
انه وقعت عليها تطليقة بالايقاع وعلى زينب تطليقة باليمين ثم وقعت على عمرة اخرى باليمين قالوا
وهذا غلط والصحيح ما ذكر في نسخ ابي سليمان رحمه الله ولو طلق احداهن ومات قبل الدخول.
والسادس فمن الثلاث لعمرة نصف المهر لانها للطلاق في وجه وتمام مهر وربع اخر تطلق في حال
وفي حال ... اي لو لم تطلق واحدة منهن بعينها وكل ... بعد التعليقات احداهن طالق ما دام

لان طلاق بشرى كان بكلام وجد قبل اليمين بطلاق زينب واذا لم تطلق زينب لا تطلق عمرة وان طلقت بشرى

لان طلاق بشرى كان بكلام وجد قبل اليمين بطلاق زينب واذا لم تطلق زينب لا تطلق عمرة وان طلقت بشرى يوم الاربعا صح

قبل البيان

فما دام موصيا يومر بالبيان ضمن اليمين ليتبين ... لم ما لو طلقها ابتداء بعينها فان مات قبل البيان
ولم يدخل بواحدة منهن فنقول لا يخلو اما ان يكون ذلك في المسألة الاولى وهي ما اذا كن ثلاثا
او في المسألة الثالثة وهي ما اذا كن اربعا فان كان في الثلاث على الوجه الذي ذكرنا هنا حكمان حكم
المهر وحكم الميراث اما حكم المهر فلعمرة نصف مهرها واما حكم الميراث فلا ميراث لها لانها مطلقة بيقين
سواء عناها او عنى زينب او حمادة وعدم الدخول اذا طلقت فلها نصف المهر ولا ميراث لها
للطلاق في قبل الدخول ولهما اي لزينب وحمادة مهر وربع مهر لانهما تطلقان في حال ان عنى
حمادة وتطلق احداهما في حال ان عنى زينب او عمرة فتطلق فرد منهما وفرد في حال دون
فرد حال ولو طلقتا في كل حال كان لهما صداق واحد ولو طلقت احداهما في كل حال كان
لهما صداق ونصف فالصداق الواحد ثابت بيقين ووقع الشك في نصف صداق يثبت في حال
دون حال فيتنصف فيجب صداق وربع واما حكم الميراث لهما فلهما نصف ميراث النساء لانه لا ميراث
لهما في حال بان عنى حمادة لوقوع الطلاق عليهن وفي الحال لاحداهما جميع ميراث النساء ان عنى
زينب فالميراث لحمادة وان عنى عمرة فالميراث لزينب الا ان احوال الاصابة حالة واحدة فكانت
احداهما لا بعينها ترث جميع الميراث في حال فيكون لاحداهما نصف الميراث ويكون ذلك بينهما
لاستوائهما في الاستحقاق والحرمان ثم في الاربع لعمرة خمسة اثمان مهرها لانها تطلق في احوال
دون حال شرائي وفي المسألة الثانية وهي ما اذا كانت له اربع نسوة وقد علق طلاق كل واحدة
منهن على الوجه المذكور ان مات قبل البيان والدخول فلعمرة خمسة اثمان المهر لانها تطلق في احوال
في ثلاثة احوال ان عناها او عنى زينب او عنى بشرى ولا تطلق ان عنى حمادة فنصف المهر لها
ثابت بيقين والنصف الاخر ثابت في حال ساقط في ثلاثة احوال فيكون لها ربع النصف
وهو ثمن الكل فهو ثمن الكل مع النصف خمسة الاثمان ثم للباقيات مهران وربع بينهن اسداسا
للحال في فرد بعد افراد فرد للطلاق وافرى للنكاح لان كل فرد كذلك عينين وان زاد به ربعا
اذ لا حاجة مع الجزم شرائي وللثلاث الباقيات وهن زينب وبشرى وحمادة مهران وربع مهر
بينهن على السواء لان احديهن مطلقة بيقين واحديهن غير مطلقة بيقين واحديهن تطلق في حال
دون حال لانه ان عنى زينب لا تطلق غيرها من الباقيين وان عنى حمادة تطلق بشرى معها
ولو عنى بشرى تطلق زينب معها فاوردت واحدة منهن للطلاق فكان لها نصف المهر
واوردت واحدة اخرى للنكاح فكان لها مهر تام فكان لهما مهر ونصف واعتبر الحال في فردي

عليها

اي مجعلن واحدة مطلقة في حال دون حال فكان النصف ثابتا لهما بيقين والنصف الاخر يثبت في حال دون حال
فيتنصف فضممنا نصف النصف وهو الربع الى النصف فكان لهما ثلاثة الارباع ضممنا ما الى مهر ونصف
فصار الجميع مهرين وربع مهر بينهن لاستوائهن في الاستحقاق والحرمان قوله لا في كل فرد اي لا يعتبر
الحال في كل فرد كما اعتبر عيسى ابن ابان رحمه الله فانه طعن في هذه المسئلة وقال يجب ان يكون للعاقدات
مهران اعتبارا للحال في كل فرد منها فان زينب تطلق في حالين اذا عناها او عنى بشرى ولا تطلق
في حال اذا عنى عمارة ولا عمارة تطلق في حالين اذا عناها او عنى عمرة ولا تطلق في حال اذا عنى عمارة
وكلا بشرى تطلق في حالين اذا عناها او عنى عمارة ولا تطلق في حال اذا عنى زينب فكان لكل واحدة
النصف بيقين والنصف الاخر يثبت في حال ويسقط في حالين فيجب ثلثه وهو سدس الكل فيصير لكل
واحدة ثلثا مهر فكان للثلاث مهران وعلى هذا القياس [illegible] قال في المسئلة الاولى ينبغي ان يكون
للعاقدين مهر وثلث فاجاب عن طعنه وقال انا نعتبر الحال في كل فرد بعد ما افراد فرد للطلاق وفي فرد
للنكاح وان الواجب عند الاعتبار ربعا لا يجب مهران وربع وعلى ما قال عيسى يجب مهران
لانه لا حاجة الى اعتبار الحال في كل فرد مع الجزم بان احدهن طالق بيقين وواحدة منهن غير
طالق بيقين فلا اعتبرنا في كل فرد لانه يلزم خلط الساقط والثابت بيقين بالساقط والثابت
بالشك وفيما ذكرنا احتياط الثابت بيقين [illegible] فقط بيقين لما ذكرنا ان النصف ساقط ومهر واحد
ثابت بيقين واعتبر الحال في المشكوك لان اعتبار الاحوال عند الشك لا عند اليقين
فكان الاصل ما ذكرنا ولا ضرورة في العدول عنه [illegible] اردت اطلقت من احوال
فواحدة من حال ولعمارة ثلاثة اثمان اعتبارا للحال في نصف لم تنازعها الاولى وفي نصف تنازعت
سراي [illegible] في هذه المسئلة ان لعمرة ثمن [illegible] اعلم ان في هذه المسئلة لا يعطي
ورثة الزوج شيئا من ميراث النساء بخلاف المسئلة الاولى والفرق ان هناك احدهن وارثة
بيقين والمرأة الواحدة تستحق جميع الربع او الثمن بخلاف المسئلة الاولى فان ثمة يحتمل ان يقع الطلاق
على عمارة فتطلق الكل واذا وجب لهن ميراث [illegible] ثمن ميراث النساء ولعمارة ثلاثة اثمانه
ولزينب وبشرى اربعة اثمانه لكل واحدة ثمنان وهذا لان عمرة تطلق في احوال [illegible] اذا عناها
او عنى زينب او عنى بشرى ولا تطلق في حال اذا عنى عمارة ولا حظ لها من النصف لما ذكر فكان
لها ربع من النصف وهو ثمن الكل ولعمارة ثلاثة اثمان الارث وذلك لان [illegible] المدرك
لهن حالتين حالة مساواة وحالة مفاضلة اما حالة المساواة فهي اذا طلقت واحدة منهن يوم

الاربعا

شرح

الاربعا سوى بشرى فانه لا تطلق معها الا واحدة واما حالة المفاضلة فهي اذا طلقت بالاجماع يوم الاربعا بشرى
فانه تطلق معها اثنتان زينب وعمرة ولا تطلق عمارة فيفضل عليهن عمارة باعتبار هذه الحالة لان المدرك
يكون لهما فقط فقسم المدرك اولا على الحالة بنصفين حتى لا يستوفي المفضولة الزيادة ولا تحرم الفاضلة فالنصف
الذي يصيب حالة المساواة قسم بينهن ارباعا لاستوائهن فاذا صار النصف على اربع كان كل المدرك
ثمانية فيبقى النصف وهو اربعة لحالة المفاضلة وزينب وعمارة وبشرى في هذه الحالة سواء لان زينب
تطلق بطلاق في نفسها وطلاق صاحبتها وعمارة وبشرى كذلك فلم يكن احدهن مفضولة فيستوي
بينهن في حالة المفاضلة فيعطي لكل واحدة منهن سهم واما السهم الذي لعمرة في حالة المفاضلة الاقوى
[illegible] الى عمارة لان عمرة مفضولة في هذه الحالة تطلق بطلاق في نفسها وبطلاق [illegible]
منها زينب وبشرى [illegible] على سهمها من هذا النصف [illegible] هذا السهم الى عمارة لان لها زيادة
حال ليست لزينب وبشرى فان عمرة في الحالة التي تطلق بطلاق في بشرى تطلق زينب ولا تطلق
عمارة وسهم عمرة ربع من هذا النصف فكان ثمن الكل فكان لعمارة ثمن من النصف الاول [illegible]
فيه عمرة وعمارة من النصف الذي لم تنازعها [illegible] اعتبارا للحال اي اعتبارا لحال عمارة وهي كونها فاضلة
على غيرها في نصف لم تنازعها الاولى وهي عمرة [illegible] واعتبار الحال وهي كونها [illegible] في النصف
الذي نازعتها عمرة فيه [illegible] ولان لها الكل في حال دون احوال والنصف في حال دون احوال
فاحدث [illegible] والباقي للاخريين [illegible] ولان لعمارة كل ميراث [illegible] في حالة واحدة وهي
ما اذا كانت بشرى مطلقة ولا يكون لها الكل في ثلاثة احوال وهي ما اذا كانت هي مطلقة او زينب
او عمرة والنصف فقط في حال وهي ما اذا كانت زينب مطلقة لانه [illegible] يطلق زينب وعمرة ولا تطلق
عمارة وبشرى فيكون لعمارة نصف ولا يكون لها النصف في ثلاث احوال فانها ان عناها او عنى
عمرة فلا شيء لعمارة وان عنى بشرى فلها الكل فلم يكن لها النصف في ثلاث احوال فاخذ عمارة
ربع الكل وربع النصف فحصل لها ثلاثة الاثمان لان ربع النصف ثمن الكل فكان
مع ربع الكل ثلاثة الاثمان فاذا اخذت عمرة ثمن الكل وعمارة ثلاثة اثمانه بقي اربعة الاثمان
[illegible] زينب وبشرى لكل واحدة ثمنان وانما قيدنا بقوله والنصف بالنصف فقط
لانه لو اريد به النصف المطلق لم يستقم قوله دون احوال لانه كان لها النصف في الكل
وهي ما اذا طلقت زينب وطلقت بشرى لانه اذا كان لها الكل على تقدير طلاق بشرى
كان لها النصف ايضا والله اعلم [illegible]

المسائل باب الجناية

من الجناية على الصيد حلال جرح من صيد الحرم غرم قيمة الصحيح يوم الموت ان زاد عيبا او سعرا
والجرح ان نقص برعي الاحوط وهو الفقير والاستناد س اي لو جرح حلال صيد الحرم وقيمته
يوم جرحه عشرة فازدادت قيمته من حيث السعر او البدن حتى صارت خمسة عشر ثم مات من ذلك
الجرح ضمن الجاني قيمته يوم مات صحيحا غير مجروح وعبارة الجوامع ضمن ما لم تنقصه الجراحة وقيمته
يوم مات بالغة ما بلغت والمعنى واحد لانه اذا ضمن قيمة المجروح يوم الموت وضم اليه ضمان نقصان
الجرح كان المضمون عليه قيمته صحيحا يوم الموت قوله والجرح بالجر عطف على الموت اي يضمن
قيمة الصحيح يوم الجرح ان نقص يعني ان جرحه وقيمته عشرة فانتقصت قيمته حتى صارت خمسة
فانه يضمن قيمته يوم الجرح عشرة وذلك لان المضمونات تملك باداء الضمان مستندا الى وقت السبب
الا يرى انه لو جرح عبدا او صيدا مملوكا فازداد بعد الجرح سعرا او بدنا ومات لا يضمن الزيادة لانه ظهر
ان الزيادة حدثت على ملكه ثم وجوب الجزاء حق الله تعالى ولهذا انصرف الى الفقراء ولا يجوز
صرفه الى من لا يجوز صرف الزكوة اليه فيوخذ فيه بالاحوط فان كان في تقرير حكم الضمان على وقت
اداء الضمان احوط في حق الفقير لم يعتبر الاستناد وان كان الاستناد احوط يعتبر فيوجب
الفقير فيما اذا ازدادت قيمته بعد الجرح لو اعتبرنا الاستناد لم يضمن الزيادة ولو اعتبرنا
النقص ضمنها فكان الاحوط ترجيح جهة الفقير وفيما اذا انتقصت قيمته بعد الجرح لو اعتبرنا
الاستناد لم يسقط عنه النقصان كما اذا انتقص المغصوب في يد الغاصب فانه يضمن قيمته يوم
الغصب اعتبارا للاستناد ولو اعتبرنا [illegible] حكم الضمان على وقت اداء الضمان يسقط ضمان
النقصان فكان الاحوط ترجيح جهة الاستناد فقوله [illegible] الى الفقير [illegible] م الا
جزاء ما فات بالغير لعقد الفعل [illegible] ان ضرب القيد ليس باحترازي فلا يضمن ما لا [illegible]
بخلاف الاستخدام س قوله الا جزاء استثناء من قوله والجرح ان نقص اي يضمن قيمته يوم الجرح
ان نقص وان لم يسقط عنه ضمان الغائب الا جزاء ما فات بالغير يعني ان النقصان على وجهين اما
من حيث السعر او من حيث البدن ثم النقصان من حيث البدن على وجهين اما ان يكون
بفعل منه او بفعل غيره من هذا الوجه وهو ان يكون النقصان بفوت جزء كان من عين [illegible] يضمن
ذلك الجزء فلا [illegible] الاجزاء ما فات بالغير اي بغير هذا الجاني لان ضمان الفائت اما ان يجب بالفعل
بان كان هذا [illegible] بان اخذ الفائت بلا حق ولم يوجد هنا منه الفعل وهو [illegible]
ولا [illegible] الا ما يكون باثبات اليد عليه وحفظ الشئ [illegible] باثبات يده عليه [illegible]

يوم

حكم

المعنى

بالاباق ايه

منه الاستخدام من ضرب عبد غيره بلا اذنه فابق العبد لم يضمن لان ضرب العبد ليس باخذ ولا تفويت بالاباق
بخلاف الاستخدام فان من استخدم عبد غيره بلا اذنه ثم ابق العبد يضمن لان الاستخدام اخذ
للعبد باثبات اليد عليه ثم قوله فات بالغير يتناول ما اذا فات جزء من العين بفعل فاعل مختار غيره
وما اذا فات جزء منه بافة اوهي غير الجرح والحكم فيهما واحد فانه لو انتقص من حيث البدن الا انه
بافة لا يجب ان يطرح عنه ما انتقص وقوله جزاء فات احتراز عما يفوت من حيث السعر فانه لا يطرح عنه وان لم
يضمنه ووجه الفرق ان الضمان يجب بالاتلاف وقدر الفائت لا يجب فيه ما فيه حتى وقع ولم يتلف
بصنعه اصلا فسقط عنه واما الفائت بالنقصان من حيث السعر فانه من جهة حوالة وفقه فلم يخرج
من ان يكون اتلافا بالاضافة لكن ذكر الصدر الشهيد رحمه الله وقوله والفداء اعتبار
الى الفرق من منه الطلب ومنه الاخذ فانه لو اخذ صيد الحرم ثم فات جزء منه لا بصنعه لم يطرح
عنه ضمانه ووجه الاخذ والفرق ووجه الفرق ان الضمان عليه باثبات يده على الصيد بالاخذ وقد حصل
كل الفائت في ضمانه الى ان ادى ولم توجد الرد فضمن فاما هنا الصيد فلم يدخل في ضمانه بالجرح
وحده لو هلك كله لا بصنعه لا يضمن وانما يضمن بالاتلاف وقدر الفائت لا بصنعه لم يفت
بالاتلاف ذكره الصدر الشهيد رحمه الله م كما لو رمى من الحرم صيدا الحل اذا الحظر للمحل ونحو بالعامل
كالمحل س اي لو رمى حلال من الحرم صيدا في الحل فجرحه وقيمته يوم جرحه عشرة فازدادت
حتى صارت خمسة عشر سعرا او بدنا ثم مات الصيد عليه قيمته صحيحا يوم مات ويتنازع وما لو كان الصيد في
الحرم سواء ووجه لان الحظر عن رميه هنا لمكان بعينه كما ان حرمة الحرم تعم في جانب المحل كما ان
في الطلب الاول الحظر لمعنى قائم بالمحل والصيد كما يصير امنا بدخوله في الحرم يصير امنا بدخول
الصائد في الحرم م لكن لا يغرم الزيادة بعد التكفير عند الاول كالمحل بالغرم اعتبارا لموضع
الصيد فهذا لو باع من الحرم صيدا في الحل جاز بلا علم س اي لكن الفرق بين ما اذا رمى من
الحرم صيدا الحل وبين الاول وهو ما اذا رمى من الحل صيد الحرم ان ههنا لو كفر بعد الجرح
بعشرة قيمته الجرح ثم ازدادت قيمته في الحل سعرا او بدنا لا يغرم الزيادة بعد التكفير عند الاول فان
ثمة يضمن الزيادة لو كفر قبل الزيادة اولا ووجه الفرق ان ملك الصيد باداء الضمان فلم يسقط عنه ضمان
الزيادة واما قلنا انه ملك هنا الصيد بالضمان ولم يملكه ثمة اعتبارا لموضع الصيد فان موضع
الصيد هنا وهو الحل لا يمنع عن تملكه وموضع الصيد ثمة الحرم وهو مانع من التملك فهذا اي الحل
ان المعتبر موضع الصيد قلنا لو تبايعا في الحرم صيدا في الحل جاز لان الحل لا يمنع التملك

الحرم

منها فاذا ملكه مالزيادة بعد
ذلك حصلت على ملكه فلا يكون
مضمونة عليه وثمة لم يملك بالاداء الضمان
فلم يسقط عنه ضمان الزيادة
واما قلنا

الذي هو موجب البيع بلا عكس فاعتبارنا الوجهين احتياطا لان الحل صيد الحرم لا يجوز له اضمار وثبوت
موجب البيع وهذا يدل على اصل ابي حنيفة رحمه الله فانه روى الحسن عنه ان المشتري فعليه اذا كانا
في الحرم والصيد في الحل جاز البيع اما على اصلهما يجوز ان تعالى لم يملك الصيد وعليه ضمان
الزيادة لانه لا يملك بالعقد على تمليك الضمان ويجوز ان يقال لا يضمن الزيادة ح لان الملك
ما وقع حلالا لاقصدا وقد صح وجوب الضمان عليه صح وقوع الملك له كما في المغصوب الابق
اذا هلك كذا في التحرير م ولا يضمن الاصل بخلاف الغصب احتياطا بالفعل وقد يجاب
التكفير او اثره وهو في الحل بعذر القصر والاستثناء بخلاف الاول ش الصريح انه بايع
الى الزيادة وقوله او اثره ما يحفظ على الفعل وصار اثره يرجع الى الفعل وهذا جواب الاول
يعني ان ما زاد من الصيد بعد الخروج يتبع اصل الصيد فان كان اصله مضمونا عليه يصح كان
التلف الزيادة مضمونا فالحاصل ضمان الزيادة ومنه بخلاف الغصب حيث لم يحصل الزيادة
تابعة للاصل في الغصب حتى لا يضمن الغاصب الزيادة بعد الغصب عندنا وقال الشافعي
رحمه الله زوايد المغصوب مضمونة منفصلة كانت او متصلة لوجود الغصب وهو اثبات اليد على
ملك الغير بلا رضاه كما في الجنايات على الصيد وانما جعلت الزيادة تابعة للاصل في الصيد
دون الغصب احتياطا يعني ان ضمان الصيد يكون جناية على حق الله تعالى فوجوب الجزاء
حق الله تعالى فكان فيه معنى القربة فيحتاط فيه بالاحتياط بخلاف الغصب لان الاصل ضمان
العدوان العدم كما ش ثم كون الزيادة تابعة للاصل في وجوب الضمان اما باعتبار وجود اصل
الفعل او باعتبار وجود اثر الفعل وفي مسلكنا لا يمكن ان يكون ضمان الزيادة باعتبار
اصل الفعل لان التكفير قد محا اصل الفعل ولا باعتبار اثره لان اثره فعله وهو تلف
الزيادة حصل في الحل فلو قلنا بضمان الزيادة لا يخلو اما ان يكون الضمان مقصودا على
وقت التلف او مستندا الى اصل الفعل لا سبيل الى الاول اذ جنايته الا وان يحصل
بعد اثر الفعل كما في الفعل والصيد وقت التلف في حال لو انشاء فعلا غير حرم
بان خرج من الحرم ثم جرح لا يضمن ولا الى الثاني لان اصل الفعل صار ممحوا بالتكفير فلذا
اثره يكون تبعا له فلا يمكن ان يتعاقب ضمان الزيادة بعذر القصر باعتبار اثره في الحل وتعذر الاستناد.
لان الفعل قد محاه التكفير وهذا بخلاف الفصل الاول وهو ما اذا اخرج من الحل صيد الحرم
وادى جزاءه ثم زادت قيمته ثم مات فانه يضمن الزيادة لان اصل فعله وان صار ممحوا بالتكفير لكن اثر فعله

باق

باق فيجعل باعتبار الاثر كالمنشئ للفعل وهو في تلك الحالة بحال لو انشاء الجرح في صيد الحرم يضمن م
وما جرح يغرم المحرم الزيادة بعد التكفير الا ان تحدث في الحل بعد الحل ش اي وبالاصل المذكور
وهو ان بعد التكفير ان كان تلف الزيادة في حال لو انشاء الفعل كان ضامنا ضمن الزيادة
والا فلا قلت ان المحرم اذا جرح صيدا ثم ادى الجزاء ثم ازدادت قيمته من سعر او بدن
ثم مات يغرم الزيادة لانها تلفت في حال احرامه وهو في تلك الحالة لو انشاء الجرح ضمن الا ان
تحدث الزيادة في الحل اي خارج الحرم بعد الحل اي بعد خروجه من الاحرام فانه لو جرح
صيد الحل وادى الجزاء ثم ازدادت قيمته بعدما حل من الاحرام ثم مات لم يكن عليه
في الزيادة شيء اذ جنايته الاولى انه حل كانه انشاء الجرح بعد التكفير ولو انشاءه في حال الحل
لا يضمن وانما قيد بقوله في الحل لانه لو كان الصيد في الحرم ضمن الزيادة كما في المسألة
الاولى م كما لو اخرج صيدا الى الحل ومات قبل العود الحاق المزيل العاصم بمزيل الحفظ
ش اي لا يضمن قيمة الصيد لو اخرج الصيد من الحرم الى الحل ومات في يد القابض في الحل
قبل ان يعود الى الحرم وانما قال قبل ان يعود لانه لو احاط العلم بانه وصل الى الحرم
سالما برئ عن عهدته وانما يضمن اذا مات قبل العود لانه استحق الامن بكون
الحرم عاصما له فكان اخراجه من الحرم ازالة للعاصم عنه وابطال الحق فكان كالغصب
فانه ازالة ليد الحفظ وابطال لما استحق المالك باليد فنزل العاصم وهو حرم الصيد
من الحرم نظير مزيل يد الحفظ وهو الغاصب والغاصب لا يبرأ عن الضمان في الغصب
بالغصب اذا هلك المغصوب قبل ان يعود الى يد المالك فكذا هنا م ولذا البيع والاكل
للهلاك بالاجزاء اذا الحق والخبث لا يمنع كالزكوة والفداء ويكره تنزها للذريعة ش اي
ولهذا الحلال الذي اخرج صيد الحرم من ان يبيعه بعدما اخرجه ولا ان يذبحه ويأكل منه
لانه ملكه بالاجزاء للاستهلاك الواقع عليه بعد الاخراج وانه مباح في نفسه وانما قلنا انه ملكه
بعد تعلق حق الله تعالى به ومع ان اجزاءه بعد الوجه امر فيه نورثت الخبث فيه لان تعلق
حق الله تعالى والخبث لا ينافي ملك العبد وجواز البيع وحل الاكل بناء عليه الا يرى
انه لو باع مال الزكوة بعد الحول جاز البيع مع علم ان البيع تعلق حق الله تعالى لا يمنع
ملك العبد والبيع بالفداء يوجب ملك المشتري اذا اتصل به القبض مع ان الخبث
فعلم ان الخبث لا يمنع الملك ويكره بيعه واكله على هذا الوجه لانه لو رخص في ذلك لتطرق

الناس الى اخذ صيد الحرم فعلنا بالكراهة سدا للذريعة اما صيد الحرم ثم اعلم ان الذي اخرجه من الحرم
جاز بيعه قبل اداء الضمان وفي باب الغصب لم ينفذ بيع الغاصب ما لم يضمنه المالك ووجه الفرق
ان في الغصب المالك بالخيار ان شاء استرد من المشتري ان كان قائما او ضمنه ان كان هالكا
ويسقط الضمان عن الغاصب اما هنا الضمان لا يسقط عنه بوجه ولا يجب الضمان الا عليه خاصة
فلهذا جاز بيعه قبل اداء الضمان ذكره الامام الاسبيجابي رحمه الله م ويغرم ما زاد قبل التكفير
لا بعده لما مر قبل البيع وبعده للانضباط ش يعني لو اخرج الحلال صيدا من الحرم ثم ازدادت
قيمته ثم مات ان كانت الزيادة حاصلة قبل التكفير يغرمها وان ازدادت بعد التكفير لا يغرمها
لما مر من ان الزيادة تتبع الاصل والاصل الصيد مضمون عليه بفعله قبل التكفير فكذا الزيادة
اما بعد التكفير فقد صار الفعل محوا ولو جعل باعتبار الاثر كانشاء الفعل لا يصح [illegible]
انه في هذه الحالة لو انشاء الفعل فيه لم يضمن ثم ما ذكرنا انه يغرم ما زاد قبل التكفير لا بعده
سواء كانت الزيادة قبل البيع او بعده يعني لو باع ما اخرجه وقبضه المشتري ثم ازدادت
قيمته من سعر او بدن او ولد ثم هلكت ان كانت قبل التكفير ضمن البائع قيمة الام والزيادة
لانه سلط المشتري على اثبات اليد على الاصل والزيادة فيصير مفوتا للامن على الزيادة
فلا فرق بين ان يحصل الزيادة في يده او في يد المشتري م وكذا جاز بيع الهدي وغرم
ما ولدت قبل تعيين القتل لا بعده ش اي لاجل ما قلنا ان تعلق حق الله تعالى
لا ينفي ملك العبد وانه يغرم ما زاد قبل التكفير لا بعده قلنا انه لو اوجب بدنة على نفسه
وقلدها بما فرضه او تطوعا او قلد صيدا ثم باعها جاز بيعه وعليه مثلها وروى خلف ابن ايوب
عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز لانه ابطل ملكه عنه بجعله لله تعالى كما في المسجد والمذكور
وعلى هذا الخلاف اذا اوجب رجل اضحية بدنة فقلدها ما فرضه او تطوعا ثم اراد ان يبيع
فيها فله ذلك في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله انه ليس له ذلك وجه ظاهر الرواية
ان العين ملكه من كل وجه والواجب عليه اقامة الفعل في هذا المحل وذلك
هو الحق فلا يزول به ملكه فلا يمتنع بيعه بخلاف المسجد لان ذلك تحرير وازالة عن ملكه
وفي الذخيرة ونحوه تعلق حق العبد وهو يمنع البيع كما في الرهن ثم اذا جاز بيعه كان عليه
مثلها فان لم يعين مكانها اخرى حتى زادت في بدن او سعر او ولد فعليه مثلها زايدة
ومثل ولدها ولو عين مكانها اخرى لم يكن عليه شيء في الزيادة والولد لان في الوجه الاول

حقه تعالى

حقه تعالى متعلق بعينها فالحق اثر بها وفي الوجه الثاني انتقل حقه تعالى الى البدل وفرغ الاول
عن الحق فلا يسري الى الزوائد وهذا كما قلت فيما اذا ازداد قبل التكفير وبعده م وان اخذ
المحرم وفدى ولم يرسل حتى مات او قتل فدى ايضا الحاقا للدوام بالابتداء بخلاف الجرح اذ لا يد
منتقع ولا غرم حرمنا كالاذى في البيت ش اي وان اخذ المحرم صيدا وادى جزاءه وامسكه
حتى مات او قتله ان وجب عليه جزاء اخر لهذا الصيد وكذا اذا ادى جزاءه ثم حل من احرامه
والصيد في يده فمات او قتل ذكره في التحرير وهذا لان الامساك فعل ممتد والدوام على ما له امتداد
له حكم الابتداء ولو ابتدأ في الابتداء كانت يد ضمان والامساك دوام على تلك اليد فكان سببا
للضمان كالابتداء وهذا بخلاف الجرح فان المحرم لو جرح صيدا وادى الجزاء ثم مات الصيد لم يضمن
لانه لا يد للجارح على الصيد حقيقة ولا غرم للصيد بدوام اليد الا ترى انه لو اخرجه في بيت صيد
لم يجب عليه شيء لعدم اليد فلم توجد بعد الاداء سبب يجب به الضمان والسراية استندت الى
وقت الجناية فصار كانه قتل وقت الجناية فلا يجب الا ما ادى م ويفدي القاتل
ايضا الفايت به غيرها بالاخذ اتفاقا المقطوع يشترط العقل والاسلام لانه عبادة حتى لم يملك بالملك
ش اي وكما فدى المحرم الذي اخذ يفديه الذي قتله في يده ايضا لان الذي فات بالقتل غير الذي
فات بالاخذ اذ الفايت بالاخذ الامن الذي استحقه الصيد بالبعد من الناس والفايت بالقتل
نفس الصيد فيجب بالقتل ضمان اخر غير الذي وجب بالاخذ كما اذا قطع انسان يدي انسان
وفقأ اخر عينيه فانه يجب على كل واحد منهما دية اخرى لان الفايت بالفقء غير الفايت بالقطع
قوله يشترط متعلق بقوله يفدي اي انما يجب على القاتل فداء اذا يشترط ان يكون القاتل
عاقلا مسلما حتى لو قتله صبي او نصراني في يد محرم فعلى الاخذ جزاؤه ولا شيء على القاتل لان
الصبي والنصراني لا يخاطبان بالعبادات والفداء وجوبه بطريق العبادة ومن الدليل على
ان وجوبه بطريق العبادة انه لو جنى على صيد ثم ملكه لم يقدر الفداء الواجب عليه بملكه ولو كان
بدلا محضا عن المحل لسقط بملكه م ويحرم دله على الصيد او طريقه او الة الرمي للتوريط كالمودع
ودل الى رق او قول الراي بفتوى الصحابة بخلاف الحلال ش ويحرم بالرفع عطف على القاتل
وضمير المفعول في ذلك يرجع الى القاتل اي ويفدي الصيد محرم دل القاتل على نفس الصيد او دله
على طريق الصيد او دله على الة الرمي الى الصيد لانه قد ضمن له ترك التعرض بعقد الاحرام فاذا
تعرض له بالدلالة فقد باشر خلاف ما التزمه وهو الحفظ او يقال ان القياس ان لا يضمن بالدلالة

يعني يشترط فيما التزمه كالمودع
اذا دل السارق على الوديعة
فانه يضمن لانه يشترط فيما التزمه

كما قال ان حرمة لله لان حرمة الصيد لا تكون اقوى من حرمة مال المسلم ونفسه ولا ضمان على الدال ثم
الا يرى انه ترك القياس بفتوى الصحابة رضي الله عنهم فان رجلا سال عمر رضي الله عنه فقال اني اشرت
الى ظبي وانا محرم فقتله صاحبي فقال عمر لعبد الرحمن بن عوف ما ذا ترى عليه فقال ارى
عليه شاة فقال عمر رضي الله عنه وانا ارى عليه ذلك وان عليا وابن عباس رضي الله عنهما سئلا
عن محرم دل على بيض نعامة واخذه المدلول عليه فشواه فقالا على الدال جزاؤه ومثله مروي عن
الحلال ان كان الجزاء يجب على قاتل صيد الحرم اذا كان حلالا فلا يجب على الحلال الدال
عليه لانه ما التزم ترك التعرض لذلك بعقد خاص كما لا ضمان اذا دل سارقا على مال مسلم
او لان الموجب للخطر ثمه معنى في المحل وهو امن الصيد بسبب الحرم فلا بد ان يكون هو متصلا
بالمحل وهنا الخطر بسبب معنى في الفاعل وهو الاحرام فكان فعله محظورا وان لم يتصل بالمحل
ولهذا قالوا ان معنى الجزاء ساريا حتى يتادى بالصوم كالكفارات ومعنى غرامة المحل سار
راجح حتى يتادى بالطعام ولا يتادى بالصوم عندنا اذ لا مدخل للصوم في غرامات الاموال
م وقتل ان دل صبيا تعدى جزاء المدرس اي قيل ان الحلال ان دل صبيا على صيد الحرم
فقتله يجب الفداء على الدال ولذا ان دل غير الصبي ممن لا يجب عليه الفداء بقتله كالنصراني
فقتل لانه لا يجب على المدلول فلو لم يجب على الدال لصار [illegible] قلت بالوجوب عليه جزاء المدرس
هدرا
م ويرجع الآخذ على القاتل بالاقل للتوريط وان كان صبيا لانه حق العبد لا حق المالك مس
اي يرجع الآخذ على الذي قتل الصيد في يده بما هو اقل من الفداء الاول والفداء الثاني
وقال زفر رحمه الله لا يرجع الآخذ عليه بشيء لانه ضمن بفعل نفسه وهو الاخذ فلا يرجع على غيره وانما
قلنا يرجع على القاتل للتوريط اي لان القاتل اوقع الآخذ في ورطة الضمان وذلك لان الضمان
الواجب عليه بالامساك كان على شرف السقوط لتمكنه من الارسال فهو بالقتل قرر الضمان عليه
قرر
والتقرير كالابتداء في حق الضمان كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ثم الآخذ يرجع
على القاتل وان كان القاتل صبيا او نصرانيا فلا يشترط في حق الرجوع بالضمان العقل
والاسلام لما ان وجوب الجزاء بالقتل لان هذا الضمان حق العبد لانه ضمان الاستهلاك
فكما لان الآخذ بالجزاء قام مقام المالك لان اداء الضمان يوجب الملك في المضمون فيتنزل
المالك
والصيد على الملك في المال فاعتبر كالاستهلاك كان ... وجوب الجزاء لانه عبادة كفارة
ثم قوله لانه حق العبد يصلح دليلا للرجوع بالاقل لانه لما كان حق العبد كان تضمين القاتل
للعدوان

للعدوان على حقه ولا ضمان في ضمان العدوان الا الاخذ بالاقل اذ الاصل عدم ما هو الا المالك اي لو كان
هذا الصيد مملوكا لرجل فاخذه محرم من بيته وفي ثم امسكه حتى قتل في يده كان للمالك ان يرجع على
القاتل بما هو اقل من قيمته يوم غصب الصيد منه ومن قيمته يوم القتل وان كان القاتل صبيا او نصرانيا
لما قلنا م واعتبر بالدية والكفارة س اي واعتبر ما ذكرنا من وجوب الضمان على الصبي وعدم وجوب الجزاء عليه
بالدية والكفارة فان الصبي لو قتل انسانا يجب بقتله الدية ويتحمل عنه العاقلة لان الدية حق العبد
والصبي لا ينافي ضمان حقوق العباد ولا يجب عليه الكفارة لانها دائرة بين العبادة والعقوبة
وهو غير مخاطب بالعبادة ولا مؤاخذ بالعقوبة م لهذا لو احرم الغاصب يغرم له معلما الا اذا ارسل
للفقير علمه ان رده س اي لاجل ان الآخذ او المالك يرجع بالاقل لانه حق العبد قلنا لو غصب
انسان من رجل صيدا مملوكا له ثم احرم الغاصب حتى وجب عليه ارسال الصيد لاجل احرامه و
ان ارسل هذا الصيد المغصوب غرم له اي للمالك قيمته معلما اي مجوسا متانسا الا اذا ارسل لاجل الاحرام
للفقير ... لسقوط الجناية بالارسال ويغرم للفقير علمه اي قيمته الزائد على قيمته معلما اذا قيمته
معلما ان رده الى المالك وذلك لان ما يقضيه للمالك حق العبد فيؤخذ بالاقل لما قلنا وما يقضيه
للفقير حق الله تعالى فيؤخذ فيه بالاكثر لان العبادات مما يحتاط في اثباتها م باب
جناية الرجلين حلالان وجرحا صيدا الحرم متعاقبا ولم يفوتا طرفا غرم كل واحد نقص جرحه والحال
ونصف قيمة الباقي ان مات جزاء الجنيف فيما تفرد او شارك س اي لو جرح حلال صيدا في الحرم
ثم ان حلال آخر جرحه جرحا ثانيا فالمسألة على اربعة اوجه اما ان لا يكون الجرحان مستهلكين او يكونا
مستهلكين او يكون الاول مستهلكا دون الثاني او على العكس والمراد بالاستهلاك الاخراج
عن حيز التوحش والامتناع وذلك بان يفوت طرفا منه كاليد او الرجل او الجناح او العين
فهو الوجه الاول وهو ما اذا لم يكونا مستهلكين بان لم يفوتا طرفا منه غرم كل واحد منهما ما نقص
جرحه في حال اصابته اي يكون على الاول ما نقص جرحه صحيحا وعلى الثاني ما نقص جرحه وبه الجرح
الاول وما بقي من قيمته عليهما نصفان ان مات الصيد وانما صرنا الى هذا الوجه ولم نقل يضمن
الاول نصف قيمته صحيحا والثاني نصف قيمته مجروحا بالجرح الاول احترازا عن الجيف فيما
تفرد به الجارح او شارك بيانه ان الصيد اذا كان يساوي عشرة وانتقص بجرح الاول
درهمان فلزمه ذلك ثم انتقص بجرح الثاني درهم فلزمه ذلك وهو سبعة عليهما على كل واحد منهما
ثلثة ونصف فيصير على الاول خمسة ونصف وعلى الثاني اربعة ونصف ولو ضمن الاول نصف

قيمته صحيحا الضمن خمسة لان قيمته صحيحا عشرة ولو ضمن الثاني نصف قيمته مجروحا بالجرح الاول لضمن اربعة
لان قيمته مجروحا بالاول ثمانية فلزم الحيف باسقاط نصف درهم من حق العقير وحق كل واحد منهما
فيما تفرد به كل واحد من الضمان نقص جرحه وفيما شارك فيه كل منهما صاحبه وهو ضمان الباقي م بخلاف
الحر اذ الدية لا تنتقص بفوت الجزء فافترقا تكرير س اي اما ذكرنا من ان النقصان تفرد اولا بالضمان
بخلاف جرح الحر فانه لو جرح رجل خطأ ثم يسري ومات لا تلزمه نقصان ما اوجه بل يجب الدية على العاقلة فقط
وذلك لان الواجب في اتلاف العبد القيمة وهي تنتقص بفوات الجزء بما يجاب فيه ما بقي لا يلزم تكرير الضمان
في الجزء الفايت والواجب في قتل الحر الدية وهي لا تنتقص بفوت الجزء فلو اوجبنا ضمان النقصان
اولا ثم اوجبنا الدية بعد يلزم تكرير الضمان في الجزء الفايت وقيد بالحر به احترازا عن العبد فانه لو جرح
عبد رجل خطأ وفوت جزءا منه ثم مات العبد يجب ضمان الجزء على الجارح والدية على العاقلة لان الواجب
في قتل العبد القيمة وهي تنتقص بفوت الجزء فلا يلزم التكرير وفيما اذا لم يكن لجارح العبد عاقلة اغا اوجبوا
عليه قيمته صحيحا وهي ان يعال عليه قيمة ما نقصته الجراحة وقيمته مجروحا م وان فوتا في جنسين يغرم كل
فرد قيمته حال الجرح مات اذ لم لا ان تفويت المنفعة قبل معنى حتى عزم باحدى قوايم الدابة كل
وهي بالبصر غيرها بالرجل والريش متعدد التلف س اي وان كان الجرحان مستهلكين بان فوت
الحال لان الان جرحا صيد الحرم متعاقبا طرفا منه هو على وجهين اما ان يكون الجرحان من جنسين
بان قطع الاول يده او رجله ثم الثاني فقأ عينيه او فقأ الاول عينيه طاير ونتف الثاني
ريشه او يكونا من جنس واحد بان قطع الاول يده او رجله ثم قطع الاخر يده او رجله الاخرى
ففيما اذا كانا من جنسين يغرم كل فرد منهما قيمته الصيد حال اصابته جرحه اي يغرم الاول كمال
قيمته صحيحا والثاني قيمته وهو مقطوع اليد او الرجل في الحال سواء مات الصيد من الجرحين ام لا
وهذا لان تفويت جنس المنفعة قتل معنى ولهذا قلنا انه لو قطع احدى قوايم الدابة يغرم كل
قيمتها لان منفعة الدابة المشي وقد فوت بقطع احدى القوايم جنسه فصار كانه قتلها ثم الاصل
ان الاتلاف الحكمي يمنع الاتلاف الحكمي من الوجه الذي هو متلف له لان اثبات الثابت محال اما لا يمنع
الاتلاف الحكمي من وجه اخر وسنا فيه الاتلاف الحكمي الذي من الجرح غير جهة الاتلاف الحكمي الاول
لان المنفعة الحاصلة بالبصر غير المنفعة الحاصلة بالرجل والريش فيكون اتلاف منفعة البصر غير اتلاف
منفعة الرجل او الريش متعددة تلف الصيد حكما فوجب على كل منهما قيمته وان لم يمت ثم الثاني لما كان
متلفا له حال كونه ناقصا ضمن قيمته وهو مقطوع اليد م وفي جنس يغرم الاول قيمته للحال والثاني
نقص الجرح للحال ونصف قيمة الباقي اذا مات كما واذا امتنع عند الثاني بملك الجرح الاول ازالة عن

اولوية

لانه لا يعرف ... ان ... على الثاني قيمته صحيحا ... الجراحة

الحلال الان

ازالة عن الحرمة احتياطا كالبيض والفرخ س اي وفيما اذا كان الجرحان المتعاقبان من جنس واحد يغرم الاول
كمال قيمته صحيحا يوم جرحه ويغرم الثاني ما نقصه جرحه وبه الجرح الاول في الحال ويغرم نصف قيمة
الباقي اذا مات الصيد منتقصا بالجراحتين واقتصر بالتنصيص على هذا الوجه ولم ينقل ان الثاني
يضمن نصف قيمته مجروحا بالجرح الاول لما مر من قوله حذار الحيف وذلك لان نقصان
الجرح الاول مثلا لو كان ثلاثة دراهم ونقصان الثاني درهمان وقيمة الصيد عشرة دراهم فاذا ضمن
اولا نقص جرحه درهمين ثم ضمن نصف الباقي لزمه اربعة ونصف ولو ضمن نصف قيمته مجروحا
بالاول لزمه ثلاثة دراهم ونصف فلزم الحيف كما مر واما قلنا في الجنس الواحد ان الثاني
يضمن نقص جرحه للحال ولم في الجنسين قلنا يغرم كل فرد قيمته حال الجرح لانه لا منع عند الجرح
الثاني بملك الجرح التي كان الممنوع بها عند الاول يعني ان فعل الثاني ما ليس بالاتلاف
حكما لان الاتلاف الحكمي عبارة عن ازالة الامتناع والصيدية عن الصيد ولم يبق في
الصيد عند الجرح الثاني امتناع بتلك الجهة ومن جهة المشي لانه ابطله الاول وهذا ما قالوا
الاتلاف الحكمي لا يرد على الاتلاف الحكمي عند اتحاد الجنس كالاتلاف الحقيقي على الاتلاف في
الحقيقي فعلى هذا كان تنتقص لا اتلافا واذا مات ضمن الثاني نصف قيمته وبه جراحتان لان
الاتلاف الحكمي ان كان لا يرد عليه الاتلاف الحكمي يرد عليه الاتلاف الحقيقي وهذا التلف
الثاني يضع حقيقة وبه الجراحتان وكان ينبغي ان يجب على الاول نصف قيمته عند الموت
ايضا لان الموت حصل بجنايتهما غير ان الاول ضمن كل القيمة مرة فلا يضمن ثانيا
ثم ورد على ما ذكر ان الاول لما ازال الامتناع والصيدية عنه بجرحه كان ينبغي ان لا يجب
على الثاني نصف القيمة عند الموت لانه عند الموت ليس بصيد فاجاب وقال ان الاول
ازاله اي ازال المنع عن الصيد ولم يزل عنه حرمة التعرض يعني انه لم يخرج عن الصيدية
وحرمة التعرض بل هو صيد حرام التعرض وان لم يكن ممتنعا احتياطا كما اعتبر بمعنى
الصيدية في البيض وفي الفرخ واوجبنا الجزاء باتلافهما وان لم يكن فيهما معنى الامتناع
كذا لو فوت الاول جرح الثاني وفي العكس يغرم الثاني للحال قيمته المجروح والاول
نقص الجرح ونصف قيمته وبه جرحان اذا مات لما مر س اي لو كان الجرح الاول مفوتا
طرف الصيد ولم يكن الجرح الثاني مفوتا طرفه هذا وما لو كان كل واحد منهما مفوتا سواء يغرم
الاول قيمته للحال والثاني نقص جرحه للحال ونصف قيمة الباقي اذا مات وفي العكس اي فيما

اذا كان الجرح الثاني مفوتا لطرف الصيد ضمن الاول بعد الثاني للحال جميع قيمته وهو مجروح بالجرح
الاول ويغرم الاول ما نقصته جرحه ونصف قيمته يوم مات وهو مجروح بالجراحتين وقوله لما قد
تعليل للمجموع والمراد بما مر ذكره من قوله خلافا للحيف فيما يؤدي او يشارك ومن قوله لان تفويت المنفعة
قتل معنى اي انما قلنا فيما اذا فوت الاول دون الثاني انه يغرم الاول قيمته للحال لما قد مر من
ان تفويت المنفعة قتل فاذا وجد قتلا في الحال حكما ضمن تمام قيمة المقتول في الحال وانما قلنا
ان الثاني يضمن نقص جرحه للحال ونصف قيمة الباقي اذا مات ولم نقل انه يضمن نصف قيمته لما قد
مر من قوله خلافا للحيف فانه لو كانت قيمة الصيد عشره والجرح الاول نقص منها خمسة والجرح
الثاني درهما فلو ضمن الثاني نصف قيمته مجروحا بالجرح الاول لزمه درهمان ونصف ولو ضمن
نقص جرحه ثم نصف قيمته يوم مات لزمه ثلاثة دراهم لان نقص جرحه درهم ونصف الباقي بعد الجراحتين
درهمان فاوجبنا عليه نقص جرحه اولا ثم نصف قيمته يوم مات خلافا للحيف على حق الفقراء لسقوط
شيء من الضمان وانما قلنا في العكس ان الثاني يغرم للحال قيمة الصيد مجروحا بالجرح الاول
لما مر ان تفويت المنفعة قتل ولما كان الصيد وقت جرحه منتقصا بالجرح الاول كان جرحه
اتلافا للصيد المنتقص بالجرح الاول لما مر فيضمن قيمته منتقصا به وانما قلنا ان الاول يضمن
نقص جرحه ونصف قيمته وبه الجراحتان يوم مات لما مر من قوله خلافا للحيف مثلا لو كان
قيمته عشرة ونقص الجرح الاول درهما ونقص الجرح الثاني اربعة فلو ضمن نقص جرحه ونصف قيمة
الباقي يوم مات وبه جراحتان لزمه ثلاثة ونصف ولو ضمن نصف قيمته مجروحا بالجرح الاول لزمه ثلاثة
فلزم الحيف بنصف درهم فلم يقل على هذا الوجه خلافا للحيف م كذا المحرمان لكن كمل الشطور
ترجيحا للجزاء على البدل عكس الاول كالقود والكفارة حتى جاز الصوم ش اي ما عرفت من حكم
الحلالين في المسائل المذكورة هو حكم المحرمين في الوجوه المذكورة لكن الفرق ان في الحلالين
في كل صورة يجب على الجارح شطر القيمة يجب عليه في المحرمين كمال القيمة فلبيان وجه هذا الفرق
اعاد محمد رحمه الله المسائل المذكورة في الحلالين في المحرمين فقال محرم رمى صيدا غير مستهلك
ثم جرحه محرم آخر مثل ذلك ثم مات منهما كان على الاول ما نقصه جرحه وهو صحيح وعلى الثاني ما نقصه
جرحه وبه الجرح المذكور الاول وعند الموت يضمن كل واحد منهما جميع قيمته مجروحا بالجراحتين
وهذه مثل ما قلنا في الحلالين اذا جرحا متعاقبا ولم يفوتا طرفا الا انه يضمن الاول ما نقصته
جراحته صحيحا والثاني ما نقصته جراحته وبه الجرح الاول ويضمن كل منهما نصف قيمة الباقي
يوم مات

يوم مات لكن في الحلالين يجب على كل منهما نصف القيمة وفي المحرمين كلها وقال ولو كانت الاولى قطع
يد والثانية لا لكن فعلى الاول جميع قيمته صحيحا وعلى الثاني قيمته وبه الجناية الاولى وفي الحلالين
اذا جرحا على هذا الوجه يجب على الاول قيمته صحيحا وعلى الثاني نقص جرحه ونصف قيمة الباقي فالفرق
بين المحرمين والحلالين ان في المحرمين يجب على الثاني جميع القيمة كما يجب على الاول وفي الحلالين
يجب على الثاني نصف القيمة ثم قال ولو كانت الاولى غير مستهلكة والثانية مستهلكة فعلى الاول
قيمته وبه الجناية الثانية وعلى الثاني قيمته وبه الجناية الاولى وفي الحلالين اذا جرحا على هذا الوجه
يغرم الثاني تمام قيمته وبه الجرح الاول والاول نقص جرحه ونصف قيمة الباقي فالفرق ان في المحرمين
يجب على الاول جميع القيمة كما يجب على الثاني وفي الحلالين يجب على الثاني نصف القيمة ثم قال ولو كانت
الاولى غير مستهلكة والثانية مستهلكة فعلى الاول قيمته وبه الجناية الثانية وعلى الثاني قيمته وبه الجناية الاولى
وفي الحلالين اذا جرحا على هذا الوجه يغرم الثاني تمام قيمته وبه الجرح الاول والاول نقص جرحه ونصف
قيمة الباقي فالفرق بين المحرمين والحلالين بتكميل الشطور وانما تكمل الشطور في المحرمين ترجيحا للجزاء
على البدل بيانه ان ما يجب على الحلال بالجناية على صيد الحرم بدل الصيد ومعنى التكفير فيه تابع
وما يجب على المحرم بالجناية على الصيد كفارة ومعنى البدل فيه تابع وذلك لان الحرمة في حق الحلال
باعتبار المحل لان فعله غير محظور من حيث الفعل بل يحرم عليه الفعل تبعا للمحل والحرمة في حق المحرم
هو الفعل لان فعله منهي بقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وحرم المحل عليه تبعا للفعل
فرجحنا فيما يجب على المحرمين بالجناية على الصيد معنى الجزاء اي كونه كفارة على كونه بدلا عن المحل
عكس الاول وهو فصل الحلالين فان ثمه رجحنا معنى البدلية على كونه كفارة قوله كالقود يتعلق
بقوله ترجيحا للجزاء اي كما رجح في القصاص والكفارة معنى الجزاء على معنى البدلية فان في القصاص
معنى البدلية ومعنى الجزاء لانه شرع للزجر عن الفعل وقد ترجح فيه معنى الجزاء حتى وجب على الجماعة
بقتل رجل واحد وكذا في الكفارة معنى البدلية ومعنى الجزائية لما ذكرنا وقد ترجح معنى الجزاء
حتى تعددت بحسب تعدد الفعل ولاجل ان معنى الجزائية راجح فيما يجب على المحرم يتأدى عنه بالصوم
بخلاف ما يجب على الحلال فانه لا يتأدى بالصوم لان الصوم يصلح جزاء الافعال لا ضمان المحال
وقال زفر رحمه الله يتأدى بالصوم اعتبارا لما وجب على المحرم والفرق قد ذكر وهل يتأدى بالهدي
فيه روايتان واذا كان الواجب على المحرم بطريق الجزاء عن الفعل وقد وجد الفعل من كل واحد
منهما فيجب على كل واحد منهما جزاء كامل والواجب على الحلال لما كان بطريق البدل عن المحل

والحد وجب عليهما قيمة واحدة ولهذا قلنا لو قتل جماعة رجلا خطأ فعليهم دية واحدة لانها بدل المحل
وعلى كل واحد كفارة على حدة لانها جزاء الفعل م ثم ضعّف في القارن لتعدد الحاظر كالحد والتكفير في زنا
الصائم وشرب الحالف س قوله ثم ضعف عطف على قوله كل الشطور اي كل الشطور في حق المحرم
فيما ذكرنا من المسائل ثم ضعف الواجب في حق القارن مما يجب على المحرم اذا كان مفردا بسبب
الجناية على الصيد يجب على القارن ضعفه لان الحاظر عن التعرض للصيد هو الاحرام في حقه والقارن
عندنا محرم باحرامين فيكون فعله جناية على الاحرامين فيتعدد الجزاء عليه لتعدد الحاظر وقال
الشافعي رحمه الله يلزمه جزاء واحد لاتحاد المحل وهذا لان احرام العمرة تبع لاحرام الحج عنده لانه دونه
فلا يظهر مع الاصل فكان القارن محرما باحرام واحد كالمفرد وعندنا يحرم باحرامين لان القران
ينبئ عن الضم دون التداخل وكل واحد من الاحرامين اصل مثل صاحبه لان المقصود من كل
منهما غير المقصود من الاخر اذ كل منهما مختص بمكان دون مكان فيعتبر كل منهما في ايجاب موجبه
كان ليس معه غيره كما ان حرمة الجماع بسبب الصوم وعدم الملك اذا اجتمعا بان زنى الصائم
في رمضان يجب عليه الحد والكفارة جميعا وكذا لو حلف ان لا يشرب خمرا ثم شربها يجب عليه حد
شرب الخمر وكفارة اليمين فعلم ان الحرمتين اذا اجتمعتا لا تجعل احديهما تابعة للاخرى بل يتعدد
الحكم لتعدد الحظر م لا يلزم دم المجاوزة والزيادة والافاضة لاتحاد الحاظر س اي لا يلزم على
ما ذكرنا ان القارن اذا جاوز الميقات ثم احرم يجب عليه دم واحد خلافا لزفر رحمه الله وكذا اذا ترك من
طواف الزيارة ثلاثة اشواط فما دونها وكذا اذا افاض قبل الامام من عرفات فان ثمة يجب عليه دم
واحد مع تعدد الاحرام لانا نقول ان الحاظر في تلك المسائل واحد لان الحاظر عن المجاوزة
بلا احرام قضاء حق المقام وانه واحد والحاظر عن ترك بعض الاشواط في طواف الزيارة احرام
الحج دون احرام العمرة لان هذا الطواف ركن الحج وكذا الحاظر عن تحصيل الافاضة احرام الحج لان
الوقوف ركن الحج م ولا الحرم والاحرام اذ المكان تبع ونبته كالمال س اي لا يلزم على ما ذكرنا
ايضا اذا اجتمع حرمة الحرم وحرمة الاحرام فجعل حرمة الحرم تبعا لحرمة الاحرام حتى ان المحرم اذا قتل
صيد الحرم يجب عليه جزاء واحد بالاتفاق لان احد الحاظرين وهو الحرم دون الحاظر الاخر
وهو الاحرام لان الاحرام يحرم قتل الصيد في كل مكان والحرم لا يحرمه الا فيه او لان الاحرام
يحرم الصيد والحلق والطيب ولبس المخيط والحرم لا يحرم الا الصيد وتوابعه كالحشيش
والاقوى يستتبع الادنى فجعل المكان وهو الحرم تبعا للاحرام بخلاف احرام الحج والعمرة فان حرمة كل
منها

منهما تعم الانواع ويحرم باحدهما جميع ما يحرم بالاخر فلم يتبع احدهما الاخر قوله م ونبته كالمال جواب سؤال
مقدر وهو ان يقال لما جعل الحرم تبعا للاحرام في حق الحرمة ينبغي ان لا يجب على المحرم بقطع نبت الحرم
جزاء فاجاب عنه وقال ان نبت الحرم جعل كالمال في حق حرمة التعرض والمحرم يضمن المال المملوك
م ولو جرحا صيدا غرم الحلالان قيمة والمحرمان ضعفا والقارنان ضعف ضعف والمفرد والحلال
قيمة ونصفا اثلاثا س اي لو جرح الرجلان صيد الحرم بضربة واحدة فان كانا حلالين كان عليهما
قيمة واحدة على كل واحد منهما نصف قيمة صحيحا لان احدهما لم يتفرد باتلاف شيء من الصيد لم يشاركه
صاحبه فيه فكان ذلك عليهما نصفين وان كانا محرمين فان كانا مفردين بالحج ضمنا ضعف قيمة واحدة
فيغرم كل واحد منهما قيمة صحيحا لما ذكرنا ان الواجب على المحرم في الجناية على الصيد جزاء الفعل وقد
وجد الفعل من كل منهما وقال الشافعي رحمه الله عليهما قيمة واحدة والاصل ان الواجب بقتل الصيد
بدل محض عن الصيد عنده والصيد واحد فلا يجب الا قيمة واحدة وعند زفر رحمه الله كفارة
محضة وعندنا كفارة وبدل لان الله تعالى سماه كفارة بقوله او كفارة طعام مساكين واعتبر المماثلة
بين المقتول والجزاء بقوله تعالى مثل ما قتل من النعم فجمعنا بين الامرين ورجحنا معنى الكفارة
كما ذكرنا وان كانا قارنين كان عليهما ضعف ضعف قيمة اي يغرم كل واحد منهما قيمتين لانه جنى
على احرامين كما مر وان كان احدهما مفردا والاخر حلالا غرما قيمة ونصفا اثلاثا اي كان على
المفرد قيمة واحدة لانه كفارة في حقه وعلى الحلال نصف القيمة لانه بدل المحل في حقه وقد تلف
المحل بفعلهما فكان عليه نصفه م ويوضع في ضربتين معا عن كل فرد جرح الاخر للتفرد بالاتلاف س
اي وان قتلا بضربتين معا يرفع عن كل واحد منهما نقصان جرح صاحبه فيضمن كل واحد منهما ما نقصته
ضربته ثم ان كان احدهما حلالا والاخر محرما فعلى المحرم قيمته مضروبا بضربتين وعلى الحلال
نصف قيمته مضروبا بضربتين فهو عليهما نصفان وذلك لان الضربتين اذا اختلفت فقد تفرد
كل واحد منهما باتلاف جزء لم يشاركه صاحبه فيه فيتفرد بضمانه ثم اشتركا في اتلاف الباقي باثر
فعلهما فكان عليهما وذكر الجصاص عن ابي خازم رحمهما الله ان اعتبار نقصان احدهما في فعل
الاخر انما يستقيم اذا كان نقصان ضربة احدهما اكثر من الاخر اما اذا كانا على التساوي بان كان
نقصان ضربة كل منهما درهما مثلا فلا حاجة الى اعتبار النقصان لعدم الفائدة والصحيح ما قاله
محمد رحمه الله مطلقا لانه اذا كان قيمة الصيد عشرة وانتقص بكل ضربة اربعة ثم يجب يوم الموت
ثمانية فلو اوجبنا على المحرم ما انتقص بجنايته وذلك اربعة وقيمته يوم مات مضروبا بالضربتين يكون جميع

ما غرم تسعة دراهم ولو اوجبنا عليه قيمته يوم الجناية يلزم عشرة وقد انتقص درهم بجناية الحلال
فيلزم منه اهدار الزيادة على المحرم من غير ان تبلغه مباشرة وتسبيبا فرق بين ما اذا جرحا بقرتين
وما اذا جرحا بقرة بان في البقرتين يعتبر النقصان على ما ذكرنا وفي البقرة الواحدة لا يعتبر النقصان
وهذا لان في البقرة الواحدة لم يتفرد احدهما باتلاف جزء لم يشاركه الاخر وهذا من حيث المعاني
واما من حيث الرواية فبخلاف البقرتين كذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله م وفي معتمر حبس وحل
ما دوم الحج وجنى عن كل قيمة نقص الجرح الاخر وان لم يحل من الاخر نقص الجرح الاول س قوله
وفي معتمر حبس عطف على قوله في ضربتين وقوله نقص الجرح فاعل يوضع وقوله عن كل قيمة صلته اي ويوضع
في رجل محرم بالعمرة جنى على صيد بدون استهلاك وحل من احرامه ثم احرم بالحج وجنى على الصيد ثانيا
عن كل واحد من القيمتين قدر ما نقصه الجرح الواقع في الاحرام الاخر اي يجب عليه للعمرة قيمته وبه الجرح
الثاني وللحج قيمته وبه الجرح الاول وان لم يحل من احرام العمرة وجرحه ثانيا يوضع عن الاخر وهو الحج
نقصان الجرح الاول اي يجب عليه قيمته للحج وبه الجرح الاول ويجب للعمرة قيمته صحيحا ولا يرفع
عنه شيء بالجناية الثانية م اذ العقد الاول باق عند الثاني بلا عكس س اي انما لا يوضع عن
العمرة نقص جرح الحج ويوضع عن الحج نقص جرح العمرة لان عقد احرام العمرة باق عند الجرح الثاني
فيما اذا لم يحل من الاحرام فالجرح الثاني ايضا كان واقعا في احرام العمرة فكان الجرحان واقعا
على الصيد الصحيح في احرام العمرة واتصل به الموت في ذلك الاحرام فيضمن قيمته صحيحا بلا عكس اي عقد
احرام الحج غير ثابت عند الجرح الاول فيوضع عنه نقص جرح الاول وهذا بخلاف الفصل الاول
وهو ما اذا حل ثم جنى لان ثمة كل جناية صادفت احراما على حدة فصار بمنزلة محرمين وكل
منهما جرح الصيد جرحا على حدة يجب على كل واحد قيمته وبه جراحة صاحبه فان قيل لما كان
اختلاف الاحرام كاختلاف المحرمين وجب ان يضمن الاول اذا لم يحل قيمته وبه الجرح الثاني
فان احدهما لو كان محرما بعمرة فجرح والاخر محرم بحج فجرح ومات يضمن الاول قيمته وبه الجراحة
الثانية قلنا ان الاحرام للعمرة لما كان باقيا عند الجرح الثاني كان الجرح الثاني جناية على الاحرام
الاول وفي اختلاف المحرمين لم تلف بجناية الثاني لم تكن جناية الاول محطوطة عن الاول م
وانما لم يزده بالقران لاتحاد العقد والصيد س جواب سؤال مقدر وهو ان يقال ينبغي ان يجب عليه ثلاث
قيم قيمة بالجناية الاولى على احرام العمرة وقيمتان بالجناية على احرام العمرة والحج لانه قارن وقت
الجناية الثانية وجه الجواب ان عقد احرام العمرة في القران هو العقد الاول بعينه ولان الصيد هو الاول
بعينه

بعينه والجناية على صيد واحد في احرام واحد لا يوجب اكثر من جزاء واحد كذا ذكره الصدر الشهيد رحمه الله
م والباقي كما مر والله اعلم س اي وباقي المسائل منها مثل ما مر فانه ذكر منها انه لو حل من عمرته ثم قرن
واعاد الجناية عليه ثلاث قيم قيمته للعمرة وبه الجرح الثاني وقيمتان للقران وبه الجرح الاول ثم ذكر
ذلك بما مر لانه اذا حل من الاحرام الاول كان الجرح الثاني جناية على احرامين والاول جناية
على احرام واحد ثم ذكر انه لو كان الجرح الاول قطع يد واعاد الجناية يغرم للعمرة قيمته صحيحا وللقران
قيمتين وبه الجرح الاول ولو كان الثاني قطع يد ايضا كان هذا والاول سواء لان الاتلاف الحكمي
لا يرد على الاتلاف الحكمي ومن اتقن ما هو المذكور في اول الباب عرف نحو هذه الاحكام فلذلك
لم يذكر ما المصنف رحمه الله تعالى تحاميا عن الاطناب وتعويلا على اول الباب والله اعلم بالصواب

كتاب القضاء باب ما ينفذ وما لا ينفذ قضى المديون او ابوه او زوجها ان
ذا ابن الدائن او وصيه نفذ قضى صح لانه للغير اذ الثابت وهو البراءة لا تنفيهما س اي اذا مات رجل
وله على القاضي او على ابن القاضي او على زوجته دين وادعى رجل انه ابن الميت ووارثه
لا وارث له غيره واقام البينة على ذلك او ادعى رجل انه وصي الميت واقام البينة فقضى القاضي
الذي هو المديون او ابو المديون او زوج المديونة ان هذا المدعي ابن الميت او وصيه فقضى
القاضي او ابنه او زوجته دين الميت بعد القضاء بالبنوة او الوصاية صح قضاؤه اي اسحاق حتى
برئ عن الدين ولو قامت بينة عند قاض اخر على قضاء القاضي بالوصاية او البنوة قبل قضاء
الدين فان القاضي الثاني ينفذ قضاء الاول ولا يكون له ان يبطل بوجه والعكس الا بعد
قضاء لان الشهادة لنفسه او ابنه او زوجته لا تجوز وكل من لا يصلح شاهدا في قضية لا يصلح قاضيا
فيها لان الشهادة والقضاء من باب واحد لان كلا منهما اثبات الولاية على الغير فصار المسئلة الا
باحدهما على الاخر نفيا واثباتا وجه الاستحسان ان قضاء نفع للغير لا لنفس القاضي او قريبه
لان الثابت حال الحكم وهو ثبوت براءة القاضي او ابنه او زوجته عن الدين بالاداء الى الابن
او الوصي فيعقب القضاء لانه لم يتضمن اثبات البراءة لهم او التوبيخ م بخلاف ما لو قضى انه وكيل الغائب
حيث لا يبرأ ما لم يقبض الثاني لان له نصب الوصي دون الوكيل اذ الحاجة بالموت لا الغيبة
لهذا حازت شهادة الغريم بالايصاء دون الوكيل لانه متهم فيه فللثاني راي التنفيذ والرد س
اي وهذا بخلاف ما اذا غاب الدائن فادعى رجل انه الغائب وكله بقبض ديونه بالكوفة
وتعهد على القاضي او قريبه او الدين الذي على القاضي او قريبه واقام البينة وقضى القاضي بالوكالة

لا يعين الرأي اذ يجوز
ان لا يوكل الابن الا الان
او الوصي بها

حتى لا يصح قضاؤه ولو قضى الابن بعد القضاء بالوكالة لا يبرأ ووجه الفرق ان القاضي يملك نصب
الوصي اذا كان الموت ظاهرا فلا يكون ثبوته مضافا الى هذه البينة فلا يصير قاضيا بالنسب بهذه البينة
فيصير قاضيا بالنسب من وجه لكنه عيّن الوصي بها ولا يملك نصب الوكيل عن الغايب فلو ثبت فثبت
بهذه البينة فيصير قاضيا بالنسب من وجه فاخذ بالاستحسان في الوصاية وبالقياس في الوكالة وانما كان نصب
الوصي دون الوكيل لان القياس ان لا يملك نصب احدهما الا انه جوز نصب الوصي نظرا للعاجز والحاجة ثابتة
بالموت لانه عاجز عنهم دون الغيبة لانه على شرف الحضور ساعة فساعة قوله فلذا اي لاجل ان للقاضي
نصب الوصي دون الوكيل قلنا اذا شهد الوصيان بالوصاية عن الاب والموت ظاهر جازت شهادتهما
حتى لو قضى القاضي بشهادتهما ثم دفع الابن الى الوصي دينا برئ ولو شهدا بالوكالة عن الاب الغايب لم يجز
لانه لما كان للقاضي نصب الوصي لم يثبت القضاء الى شهادتهما بل هما اسقطا عن القاضي مؤنة الفحص
بخلاف الوكالة لانه ليس للقاضي نصب الوكيل فالقضاء كان مبنيا على شهادتهما فلا تقبل للتهمة لانهما
يثبتان بها ترتيب الامر بالاداء اليه ولو انه اذا قضى بالوكالة دفع الابن اليه ثم رفع الامر الى قاض اخر
فامضاه وجوّزه ثبت البراءة حتى لو رفع الى قاض ثالث لم ير القضاء الاول باطلا لا يبطله
لان القضاء بالوكالة مختلف فيه لان من الفقهاء من يجيز القضاء بالوكالة كما يجيز بالوصاية وهو قول
مالك رحمه الله لان الوصي وكيل بعد الوفاة والوكيل قبل الوفاة مثله فكان للقاضي الثاني
راي تنفيذه ورده فان قيل كما ليس للقاضي اثبات الوكيل ليس له اثبات الابن للاب حتى
ان لا ينفذ قضاؤه بالابن له قلنا للقاضي ولاية نصب الخصم عن الميت فيكون قضاؤه بالابن
تعيين الخصم له لا اثباتا للابن قال الامام فخر الاسلام رحمه الله والمختص العقد في ذلك ما ثبت قبل دعواهما
ان للقاضي نصب الخصم للميت اذا اشتهر موته وطلب الخصم من غير حجة فملك ذلك مع الحجة
بطريق الاولى لا بطريق الاثبات م ولو عكس لم ينفذ لانه يعرف بالعكس فما لو قضى لقومه
او شهد فاستوفى جاز العكس ش اي لو قضى الابن اولا الى الوصي او الابن ثم شهد الشهود
بالبنوة او الوصاية فقضى القاضي بها لم ينفذ قضاؤه فيقتضي الاقرار ولا يبرأ القاضي او قرر به
عن الابن فهذا الدفع بالعكس اي بعكس قوله اذا الثابت وهم البراءة لا يبقى ان الثابت
بقضائه فما بعض البراءة له او لغيره عن الابن لا يبقى البراءة وذلك لان اطلاق القاضي او تقريره لما
كان يثبت على قضائه فهو بالقضاء يثبت براءته او تقريره عن الدين لا كل الاحاد واما في الاول
فلما وجد القبض الحاصل بعد القضاء كان وقت القضاء ابراؤه عن الابن بالاجارة امرا موهوما قوله فلذا
اي لاجل ان ثبوت بعض البراءة يمنع وثبوت وهمها لا يمنع قلنا انه لو قضى لقومه بمال ثم استوفى من الدين

جاز   الامر

جاز وكذا اذا شهد للقوم بمال ثم استوفى منه ولو عكس بان استوفى دينه منه ثم قضى او شهد له لم يجز لان
الثابت في الاول وهم النفع له لا صحيحا لانه ربما استوفى وفي الثاني حقيقة النفع لانه يريد تصحيح استيفائه
بالقضاء او الشهادة فلا ظهور م والاظهر في الزوجة والابن وقفه على راي الثاني لان في الشهادة خلافا
والحكم شبيه بها ش اي الاظهر من المذهب انه اذا كان الابن على زوجة القاضي او ابنه موقوف نفاذه
على راي القاضي الثاني وهذا العكس فان امضاه الثاني نفذ وان رده بطل لان في شهادة العاقد
لزوجته او ابنه خلافا فان عند الشافعي رحمه الله يجوز شهادة احد الزوجين لصاحبه وعند مالك يجوز شهادة
الوالد لولده والولد لوالده والحكم شبيه بالشهادة لما ذكرنا ان كلا منهما من باب الولاية فيكون الاختلاف
في الشهادة اختلافا في الحكم فاذا كان الحكم مختلفا فيه توقف على تنفيذ الثاني م لكن التعارض في الكون
زال عنه بالثاني وعنها بالاول وبالحرف يتعين حكم الرقيق والاعمى والمحدود في القذف دون
الحكم بشهادتهم ش اي لكن الفرق بين الشهادة والحكم ان التعارض في الثبوت زال من الحكم
الثاني وعن الشهادة بالقضاء الاول بيانه ان الاختلاف في الحكم او الشهادة عبارة عن تعارض دليلين
احدهما يقتضي ثبوته والاخر يقتضي عدم ثبوته وبالقضاء يتاكد المقتضي ويلتحق الاخر بالعدم ويصير
كالمجمع عليه والقضاء الذي يزول به التعارض بين المقتضي والنافي ويصير المقتضي مجمعا عليه
هو القضاء النافي اذا كان الحكم مختلفا فيه والقضاء الاول اذا كانت الشهادة مختلفا فيها فاذا   الاخر
صادف القضاء محل الاختلاف ينظر ان كان الاختلاف في نفس القضاء يتوقف نفاذه على
تنفيذ قاض اخر وان كان الاختلاف في المجتهد الموجب ينفذ قضاؤه ولا يتوقف على تنفيذ قاض اخر
وهذا الاصل قلنا ان الرقيق اذا حكم للرقيق او حكم الاعمى في قضيته او حكم المحدود في القذف بعد
التوبة انه موقوف على تنفيذ قاض اخر لان نفس الحكم مختلف فيه فان في قضاء احد الزوجين
للاخر خلافا الشافعي رحمه الله وفي قضاء الاعمى خلافا مالك رحمه الله فان شهادة الاعمى مقبولة عنده
وكذا في قضاره وكذا في قضاء المحدود في القذف بعد التوبة خلافا الشافعي رحمه الله والخلاف
في هذه المواضع في نفس القضاء فيتوقف على تنفيذ الاخر حتى لو قضى القاضي لزوجته او قضى الاعمى
او المحدود في القذف في قضيته ثم رفع ذلك الى قاض لا يرى جوازه ابطل ذلك الحكم ولو رفع الى قاض
يرى جواز شهادة احد الزوجين للاخر وشهادة الاعمى او المحدود في القذف فنفذه لا يكون
لغيره ان يبطله بعد ذلك ومنها الخلاف في الحكم بشهادتهم فانهم لو شهد احد الزوجين للاخر او شهد الاعمى
او المحدود في القذف في قضية فقضى القاضي بشهادتهم ينفذ قضاؤه ولا يتوقف على تنفيذ قاض اخر

لان الاختلاف في نفس الحجة لا في نفس القضاء م وحكم المرتد في الحد والقتل حوز عندهما وشهادته تقام فيهما اذ قضى
تشرح حديث الزهري بالخلق س وحكم بالرفع عطف على قوله حكم الزوج اي نفذ حكم المرتد في الحد
والقتل على نفسه قاض يقولون حكمهما في غير الحد والقتل فانه ينفذ في الحال قوله وشهادته
فيهما اي جوز حكم القاضي بشهادة المرتد في الحد والقتل فانه ينفذ في الحال بيانه امرأة تقضت
حكمت بالحد على القاذف او بالقصاص على القاتل لا ينفذ لاحتمال ان يصح سماعها في حد او قصاص
ولا تصح قاضيه فلو رفع قضاها الى قاض يرى له ان يبطله وان اجازه جاز لانه قضى في موضع الاجتهاد
لان كونها قاضية في العقوبات يختلف فيها ولو شهد رجل وامرأتان على قصاص او حد قذف
فقضى القاضي بذلك ثم رفع ذلك الى قاض يرى انه ليس له ان يبطله لانه قضى في فصل يختلف فيه والاختلاف
في نفس الحجة فيصير مجمعا عليه بالقضاء الاول كما ذكرنا وقوله اذ حقق شرح تعليل لقوله وينفذ حكم
المرتد في الحد والقصاص على راي الثاني ولقوله جوز الحكم بشهادتها فيهما وذلك لان حديث الزهري
وهو قوله مضت السنة من لدن رسول الله عليه والخليفتين من بعده ان لا شهادة للنساء
في الحدود والقصاص حقق شرح القاضي يعني به بالخلق اي الف والخاصان بان لم يكن
معهن رجل فعلى هذا لو شهد رجل وامرأتان لحد او قصاص قبلت الشهادة عند شريح فقامت
النساء اهلا للشهادة في الحدود والقصاص عنده فاذا كن اهلا للشهادة فيهما عنده فاذا قضى القاضي
بشهادتها فيهما وقع القضاء في محل مختلف فيها فيصير مجمعا عليه فلا ينقض القضاء بشهادتها فيهما ايضا على
راي قاض لو اذا كانت شهادتها فيهما مختلفا فيها كان قضاؤها ايضا مختلفا فيه لما مر ان الحكم يبنى
على الشهادة وقد سبق ان الاختلاف اذا كان في نفس القضاء يتوقف نفاذه على تنفيذ قاض اخر فلذلك
توقف حكم المرتد في الحد والقصاص على راي قاض اخر م ويلغو تقليد العبد وشهادته كالصبي
ردا على مالك باجماع السلف س اي لو استقضى عبد فقضى بين رجلين لم ينفذ قضاؤه وكذا لو قضى
القاضي بشهادة العبد لا ينفذ قضاؤه كالصبي فانه لو استقضى فقضى لا ينفذ قضاؤه وكذا لو قضى
القاضي بشهادة الصبي لا ينفذ قضاؤه لان العبد والصبي ليسا اهلا للقضاء والشهادة وانما قلنا
ان قضاء العبد والقضاء بشهادته لا ينفذ مع انه من اهل الشهادة عند مالك رحمه الله وكان ينبغي
ان ينفذ قضاؤه اذا قضى به الثاني ردا على مالك لان اجماع السلف انعقد على خلاف ذلك فلم يعتبر
قول مالك رحمه الله م كذا الذمي الا حكما بينهم كذا تحكيمهم س اي لا يلغو تقليد الذمي وشهادته
حتى لو قضى النصراني بين المسلمين او قضى المسلم بشهادة النصراني على المسلم لم ينفذ ابدا الا في حكم

من اهل الذمة فانه لو قضى النصراني على النصراني او قضى المسلم بشهادة النصراني على النصراني جاز قوله
كذا تحكيمهم اي كما يلغو حكم العبد والصبي والذمي يلغو تحكيمهم ايضا لان حكم الحكم في حق المحكمين
بمنزلة قضاء القاضي في حق كافة الناس فيعتبر اهلية الحكم في وقتها فلو حكما نصرانيا او عبدا
او صبيا فحكم فيهما ثم رفع الى قاض ابطله ولو امضاه ثم رفع الى اخر ابطله لان وقع لغوا لانعدام
الاهلية في وقتها م ولو حكما غيرهم رد القاضي ولو ما لا يرى لا لانه لا يعدو محاضرتهما الا كتابة وحكمه
بالحد والقتل س اي لو حكم الرجلان احدا غير الصبي والنصراني والعبد فحكم بينهما بشيء ثم رفع
ذلك الى القاضي رده القاضي ما لم يكن موافقا لرايه لان حكم الحكم لا يعدو المحكمين فينفذ حكمه عليهما
لان لهما ولاية على نفسهما وقد ولياه عليهما بالحكم ولما كان ثبوت الولاية له بالحكم لم يتجاوز حكمه
عن المحكمين فلا يبطل به راي القاضي بخلاف القاضي اذا قضى في فصل مجتهد فيه حيث ينفذ على
الكل لان له ولاية على الكل والاصل ان ولاية لا تعدو عن المحكمين لغا كتابته اي لم يعتبر
كتاب الحكم الى القاضي كما يعتبر كتاب القاضي الى القاضي ولذا لغا حكمه بالحد لان الحد حق الله تعالى
فلا يظهر ولايته في حقه وكذا حكمه بالقتل حتى لو حكما في دم خطا فقضى بالدية على العاقلة لا ينفذ
حكمه لان العاقلة لم يرضوا بحكمه ولو حكم على القاتل بالدية في ماله لا يجوز لانه يخالف حكم الشرع
الا ان يكون القاتل اقر بالقتل خطا فحينئذ يجوز حكمه بالدية عليه لان ما يجب بالاعتراف لا تحمله العاقلة
بالحديث م ولم يعد العتق من التعديل الى المولى ولا الحكم من احد الورثة الى الباقي والميت
بخلاف الشريك اذا اصطلح صنع التجار س اي لو عدل الحكم الشهود وقال انهم احرار وهما عالما
بحكمهما نقل قوله في حقها لعدم الولاية فكان كتعديل القاضي ولم يعد عتق الشهود الذي
اخبر به الحكم من التعديل الى المولى اي لم يعتبر الشهود بقول الحكم معتقا في حق التعديل حتى لو
حكم بشهادته عليهما ولا يعتبر معتقا في حق المولى لما ذكرنا ان ولاية الحكم لا تعدو المحكمين وكذا
لو حكمه احد مع المدعي في شيء من تركة الميت فحكم نفذ حكمه في حق ذلك الوارث ولا يتعدى
الى باقي الورثة ولا الى الميت لما ذكرنا وهذا بخلاف الشريك فان احد الشريكين اذا حكمه مع المدعي
في شيء من مال الشركة فحكم نفذ حكمه على الشريك الاخر ايضا وذلك لان التحكيم بمنزلة الصلح
وهذا قالوا انما يجوز استحقاقا بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا وكل واحد من الشريكين يكون
مأمورا من جهة صاحبه فيما يكون من صنيع التجار والصلح صنيع التجار فيكون مأمورا فيه فكان
تحكيم احد الشريكين بمنزلة تحكيمهما فلذلك ينفذ حكمه عليهما م وان حكمه قاض لم يوجد له الاستخلاف

لم ينعقد الا ان يخبره كما في وكيل الوكيل بل التقليد اولى اذ له عمل في الانعقاد والفسخ لانه لم يبع
حكما ولم يلحقه الاجازة س اي لو ان قاضيا لم يؤذن من قبل الخليفة بالاستخلاف او رجلا ان يقضي
بين اثنين فقضى لم ينفذ الا ان يخبره القاضي الاول ما قضى به المامور فح ينفذ وهذا كما في وكيل
الوكيل فان الوكيل بالبيع والشراء اذا وكل رجلا اخر ولم يقل له الموكل وكل من شئت لم يصح
الثاني وكذا عقده فاذا لم يحضر الثاني وكذا عقده فاذا لم يحضر الثاني وكذا عن الموكل بدون اذنه
بالتوكيل فلان لا يملك القاضي المقلد تقليد غيره بدون اذن المقلد كان اولى وهذا لانه
بمنزلة الرسول عن جماعة المسلمين لانه لا عهدة عليه بخلاف الوكيل فان العهدة تكون عليه والوكيل
لا يملك التوكيل الا باطلاق الموكل فالرسول اولى وانما قال لم يؤذن بالاستخلاف ولانه لو كان
ماذونا من جهة المقلد بالاستخلاف يصح قضاء المامور ان كان من اهل القضاء لانه يصير قاضيا
بمنزلة الاول قوله الا في العبد والصبي استثناء من قوله الا ان يخبره اي الا ان يخبره القاضي الاول حكم
المامور فح ينفذ الا ان يكون المامور عبدا او صبيا فح لا ينفذ حكمه وان اجازه القاضي الاول لان
المامور بمنزلة الحكم وقد ذكرنا انه متى وجد فيه شرائط القضاء وقد علم مما اختلف فيه الفقهاء بعضهم على
الاجازة والصبي او العبد ليس باهل للقضاء فلم ينفذ ما صدر منه حكما ولا يلحقه الاجازة لان الباطل
لا يتوقف على الاجازة م باب ما يوضع به العدل شهد عدل او مستوران
بالطلاق والثلاث حال بينهما القاضي بعدالة مدة السؤال صونا للفرج وان كان عدلا الا انه
خلافا للمتوفى في قضاء بيت المال الخبيثة س اي لو شهد رجل واحد عدل او رجلان مستوران
على رجل انه طلق امرأته ثلثا حال القاضي بين الزوج والمرأة بامرأة امينة عدلة يمنع الزوج عن الدخول
والخلوة بها الى ان يسأل القاضي عن الشاهدين او الزوج متغلظ شرعا حتى وجب العمل
على مشاهدتها تعزر حق اذا كان محصنا فاذا قامت الشهادة بينهما وجب التفريق الحال
صونا للفرج المتغلظ ويحول القاضي بينهما بالعدلة وان كان الزوج عدلا لان الزوج لما كان
منكرا للطلاق وكان مشتهيا للوطء فلا يكون معتقدا للحرمة فلا يمنعه العدل الزوج عن الوطء
وهذا بخلاف ما اذا كان الزوج مقرا فانه اذا طلق امرأته ثلاثا يحال بينهما بسترة لكون حايل
ولا يجعل معها امرأة امينة اذا كان عدلا لانه معتقد الحرمة فلا حاجة الى من يمنعه وردتها
اي نفقة هذه المرأة العدلة في بيت المال لانها انما تكون حبسة لحق الله تعالى فيكون حايلة
لله تعالى فيكون نفقتها في بيت المال كالقاضي وغيره م ولا نفقة لها قبل الدخول للمنع او الطلاق
س

س اي لا نفقة للمرأة المشهود عليها بالطلاق اذا كان الطلاق قبل الدخول لانها لا تخلو اما
ان يكون مستعفة او مطلقة فان كانت مستعفة فلا نفقة لها لامتناع الزوج عن الاستمتاع بها وان كانت
مطلقة فلا نفقة لها للطلاق قبل الدخول فان قيل اذا لم تدع المرأة الطلاق وهي لا تمنع
نفسها منه فلماذا لا يجب النفقة قلنا لا توقف الحال في سقوط النفقة بين منعها نفسها وبين منع غيرها
الا ترى انه لو حال بينه وبين امرأته رجل حتى لا يكون قيما عليها فلا نفقة لها م كذا لا نفقة لها
في قدر العدة للشك في المسقط وترد ان لم تزك لفوت الحبس لا من قبلها س اي كذا لا نفقة
في الطلاق بعد الدخول الا في قدر مدة العدة فانها تجب لها النفقة فيها لان النفقة كانت
ثابتة لها ثم وقع الشك في المسقط فلا تسقط بالشك بيانه انها ان كانت معتدة فلها النفقة
وان كانت غير مطلقة كانت مستعفة ممنوعة عن الزوج لا من جهتها فلا نفقة لها والنفقة كانت
واجبة لها بيقين ثم وقع الشك في سقوطها فلا تسقط بالشك فان مضت مدة العدة ولم تزك
الشهود لم يقض لها بعد ذلك بالنفقة لانا تيقنا انها لا تستحق النفقة لانها ان كانت معتدة
فقد انقضت عدتها وان كانت مستعفة فهي ممنوعة عنه لا من جهتها فان فرض القاضي نفقة
عدتها واخذت ثم زكيت الشهود فرق بينهما وسلم لها ما اخذت وان لم تزك ردت الى
الزوج ما اخذت لانه تبين انها كانت مستعفة والحبس في النكاح حق الزوج ليتمكن من
الاستمتاع والنفقة جزاء الحبس فاذا كان ممنوعا من ذلك صار فوات الحبس لا الى من
وجب عليه النفقة لاجلها م لهذا لو غصبت او حبست او حجت لا مع الزوج في العدة او العدة او نشزت لم يجب عليه السكنى م
ما لم تعد س اي لاجل ان فوت الاحتباس لا من قبلها يزيل النفقة قلنا اذا كانت امرأة لها
نفقة مفروضة غصبها رجل وهي كارهة ثم ردها انه لا نفقة لها ولا يجب لها على السكنى
لما مضى لفوت الاحتباس لا من جهتها وروي عن ابي يوسف رحمه الله انها تستحق النفقة
فرق بين ما اذا كان ممنوعا عنها من جهة القاضي وما اذا كان ممنوعا من جهة القاضي ولا
اذا حبست لدين عليها لا نفقة لها لفوت الحبس لا من جهته وقال محمد وابو يوسف رحمه الله
في الامالي ان لم يمنع الزوج من الدخول عليها كان لها النفقة والاصح الاول لما ذكرنا وكذا
لو حجت بحجة لا مع الزوج لا نفقة لها لما ذكرنا من فوت الاحتباس لا من جهته وقال ابو يوسف
رحمه الله ان حجت قبل ان تسلم نفسها فلا نفقة لها وان حجت بعده كان لها النفقة ذكره
القدوري رحمه الله وانما قيد بقوله لا مع الزوج لان الزوج لو كان معها فلها النفقة بالاتفاق لانه

لا يفترق ما لم

لم يصر ممنوعا من الاستمتاع لكن يجب عليه نفقة الحضر ولا يجب عليه الكرى ولا مؤنة السفر قوله في العقد والعدة
اي اذا وقعت الردة على وجه يجب النفقة ما دامت في العدة كانت بمنزلة الرتقاء فما اسقط النفقة في
النكاح اسقطها في العدة فلا فرق في الغصب والحبس والحج بين ان يكون في عقد النكاح
او في العدة وكذلك اذا نشزت لم يجب عليها غير السكنى لما ذكرنا وقال الخصاف يجب لها النفقة الناشزة
من الخارجة عن منزل الزوج المانعة نفسها منه لانها لو كانت مقيمة معه فالظاهر انه يقدر على
تحصيل المقصود منها فلا يوجب ذلك بطلان نفقتها قبل الشروع مثل المباشرة بعينه
قال نعم فقيل لم فقال جواب من قراب قوله ما لم تعد اي لا نفقة لها في هذه الوجوه ما لم تعد
الى الزوج فاذا عادت اليه وجبت لها النفقة من وقت العود وانما تسقط في هذه الوجوه النفقة
ولا تسقط السكنى لان النفقة حق المرأة والسكنى حق الشرع ولا انسان انما يجازى بفعل [illegible]
على ابطال حقه ولهذا لو اختلعت على ان لا نفقة لها صح وتسقط النفقة ولو اختلعت على ان لا سكنى
لها فعليه السكنى وانما قلنا ان السكنى حق الشرع لان في خروجها من بيتها معصية والحاجة
الى السكنى للتحرز عن المعصية فكان حق الشرع م لانه لو ارتدت ولا تعود بالعود الا في العدة
كفاية بالقاصر في حق العود دون البلد ش اي لانه لو ارتدت امرأته عن الاسلام والعياذ
بالله فلا نفقة لها ولها السكنى لما ذكرنا من فوت الاحتباس لا من جهة انها تحتبس في
منزل عاصي تعود الى الاسلام ثم النفقة التي سقطت بارتدادها لا تعود بعودها الى الاسلام
الا في ارتدادها في العدة فانها لو طلبت النفقة في العدة فقضي لها ثم ارتدت والعياذ بالله حتى
سقطت النفقة ثم عادت الى الاسلام في العدة تعود نفقتها بخلاف حال قيام النكاح فان
المنكوحة اذا ارتدت ثم اسلمت لا يعود نفقتها وذلك لان الاحتباس نوعان كامل وقاصر
فالكامل ما يصلح لاستيفاء الوطء ودواعيه والقاصر ما يكون لحق الزوج ولا يصلح للاستمتاع وكل
واحد احتباس القاصر يكفي لعود النفقة الواجبة حتى ان اعترض فيه مسقط ثم زال صار كان لم يكن
اما لا يكفي لابتداء ايجاب النفقة يعني ان ثبوت نفقة العدة عند الوقت فاذا كانت النفقة واجبة
عند الوقت تبقى ببقاء العدة اما لا يجوز ان لا يجب النفقة في حال الوقت وتجب في العدة ابتداء
وذلك لان القاصر يصلح للابقاء ما كان لا للايجاب ما لم يكن ففي ردة العدة لما اعترضت الردة بعد
وجوب النفقة كان عود النفقة بعد زوال المانع اعتبارا للقاصر في حق عود ما كان ثابتا والقاصر
يصلح لذلك بخلاف الردة حال قيام النكاح اذ لم يجب عليه النفقة في حال الوقت حتى تعود بعودها الى الاسلام

البلد

لو وجب

لو وجبت النفقة لكان هذا اعتبارا للقاصر في حق ابتداء النفقة وانه لا يصلح لذلك م كما في التبوئة ش
فانه اذا طلق او تزوج امة وقد كان بوأها المولى بيتا فعلى الزوج نفقة العدة فان اخرجها المولى
لخدمته وهي في العدة لا نفقة لها كالحرة اذا خرجت من بيت العدة فان اعادها الى منزله فلها النفقة
لما قلنا اما لو كانت قبل الطلاق في بيت المولى فطلقها الزوج ثم عادت الى بيته بعد الطلاق
فلا نفقة لها عندنا وعند زفر رحمه الله لها النفقة كما في استخدامه اياها بعد الطلاق الا انا نقول
انما نقول انها اذا لم تكن في بيته عند الفرقة لم تكن مستحقة للنفقة فلو وجبت في العدة كان هذا ايجاب
النفقة في العدة ابتداء وذلك لا يصلح لذلك كما ذكرنا اما لو كانت في بيته عند ذلك كانت مستحقة للنفقة فتبقى
ببقاء العدة م لا يلزم المريض اذ لا يخلو عنه كالحيض في شهري الكفارة على ان النفع باق فيما عدا
الوطء كما في الرتقاء ش اي لا يلزم على ما ذكرنا ان الاحتباس القاصر لا يصلح لابتداء ايجاب
النفقة انها اذا مرضت في بيت الزوج او سلمت اليه مريضة يجب عليه النفقة مع ان الاحتباس
قاصر لانه لا يصلح للاستمتاع بها لانا نقول النكاح عقد العمر والعمر لا يخلو عن حالة كما لا يخلو عن الحيض
فعفي ذلك ولم يجعل مانعا عن وجوب النفقة وذلك كالحيض في شهري الكفارة فان في صوم شهري
الكفارة يجب التتابع مع ان الصوم يفوت عن المرأة في ايام الحيض فان الشهر لما كان
لا يخلو في حق المرأة عن الحيض جعل عفوا ولم يبطل به التتابع شرعا فكذا هنا على انا لا نسلم ان
الاحتباس في المريض قاصر لان القاصر ما لا يمكنه الانتفاع بما فيه والمرض لا ينافي الانتفاع
بها فان النفع باق فيما عدا الوطء لانه يمكنه الاستمتاع بما فيها دون الفرج وكذا يحصل له الاستيناس
بها ومنه كما قلنا في القرن والرتق انه يجب للرتقاء والقرناء النفقة لانه يتمكن من الاستمتاع فيما
دون الفرج ولا استيناس بهما م ولا التبوئة بالجب والعتق لانه معنى منه كالو حبس او ما نقص
لنقص المهر واعتبر بصومها وصغرها م اي ولا يلزم ان المرأة لو حاذت زوجها مجنونا وطلب الوطء
وفرق القاضي بينهما يجب لها النفقة وفيما اذا ارتدت لا تجب ولا يلزم التبوئة اذا طلب العتق فانه لو كان
امة تحت رجل دخل بها او بوأها المولى فاعتقت واختارت نفسها بخيار العتق يجب لها النفقة وانما
يجب لها النفقة في الجب والعتق ولم تجب فيما اذا ارتدت لان فوت الحبس فيما كان من قبلها وانه
منا المعنى من الزوج اما في الجب فظاهر وكذا في العتق لان خيار العتق انما يثبت لها دفعا لزيادة
ملك الزوج عليها فانه يصير بعد عتقها مالكا لتطليقات الثلاث فكان التفويت مضافا اليه ولان الاصل
ان كل فرقة كانت من قبل الزوج كان لها نفقة العدة وكل فرقة كانت من قبلها لا يكون لها نفقة العدة

فصار هذا كما اذا حبس الزوج لدينه فانها تستحق النفقة لانه من قبل الزوج وكذا اذا مكثت المرأة في بيتها
من الزوج لاستيفاء المهر كان لها النفقة لان فوت الاحتباس كان من جهة الزوج حيث امتنع عن
ايفاء المهر والى هذا اشار بقوله ما نفت واعتبر ما ذكرنا بصغر الزوجة وصغر الزوج فانه لو كانت
صغيرة لا يمكن وطئها لا نفقة عليه حتى تطيق الجماع وان كانت في بيت زوجها لانه ممنوع
عنها من جهتها وان كان الزوج صغيرا وهي كبيرة كان لها النفقة لانه منه واختلفوا في بلوغها مبلغ
الجماع قال بعضهم اذا بلغت تسع سنين لانه عليه السلام بنى بعائشة رضي الله عنها وهي بنت تسع سنين
وقال بعضهم اذا بلغت سبع سنين والصحيح انه ينظر في حالها وجثتها تم ولو شهدا بعتقها او جعلت
في يد العدل الحكمة الاخراج والاخلاف بيان لاول ش اي لو شهد والعتق امة في يد رجل فقبلت البينة
فاذا قبلت ولم يظهر التزكية وضعها القاضي في يد عدل فرق بين هذا وبين الطلاق
فان ثم يحول بينهما بنصب امينه لا بالاخراج من بيته والفرق من وجهين احدهما ان اخراجها
في الطلاق حرام سواء كانت الشهود صادقة او كاذبة فتعذر الحيلولة بالاخراج فوضع
الامين اما هنا ان كانت الشهود صادقة تحل اخراجها لانها حرة بغير علة وان كانت كاذبة لا
يحرم بالاخراج لان الاخراج ابلغ في الحيلولة فاذا امكن اتمام الحيلولة بالاخراج من ارتكاب الحرام
سواء كان اولى بقوله يمكن الاخراج لبيان هذا الفرق والثاني ان وضع الحرة في يد العدل غير
معتمد لانه لا يثبت للحر على الحرة يد الا بالنكاح ولا نكاح فاذا لم يفد لم يوضع اما هنا ان كانت
الشهود كاذبة موضع الامة في يد العدل معتمد لانه يثبت للحر على الامة يد بدون النكاح وهذه
والاول لبيان هذا الفرق وذكر صدر الشهيد رحمه الله هذين الوجهين من الفرق وقال في الفرق
الاول انه غير سديد فان المرأة اذا كانت غير مدخول بها وهي في بيت زوجها لم يحل بها
والحالة هذه الا يوضع على يدي عدل وان لم تكن على المرأة عدة ولا يحرم اخراجها لو كانت
الشهود صادقة والفرق الثاني هو الصحيح تم والنفقة كما كانت للملك وتردان تمت الخطاء كما لو كان
الزوج اخذ الا ما اعطى عن رضا للاباحة ش يعني ان نفقة الامة المشهود بعتقها كانت بعد
وضعها في يد العدل على المولى كما كانت عليه قبل وضعها في يد العدل وذلك لانها اذا استحقت
النفقة على المولى لكونها ملكا له وهو لا يزول بالوضع في يد العدل بخلاف الطلاق فان النفقة
للمرأة جزاء الاحتباس وانه لا يزول بخروجها من بيته فان اخذت النفقة مدة ثم تمت اي
تمت الحجة بالتزكية وحكم بعتقها ردت الى المولى ما اخذت منه في مدة الفتنة لانه ظهر الخطاء في اخذ

النفقة

النفقة عليه لكونها حرة كما لو فرض القاضي على الزوج نفقة زوجته واخذت منه ثم ظهر ان الزوج اخ
المرأة فانها ترد النفقة لما ظهر الخطاء فكذا هنا فرق بين هذا وبين الطلاق فان
ثمة اذا زكيت الشهود وقضي بالطلاق لا ترد النفقة لما مر فرق لان سبب الاستحقاق بالملك وتبين
انه لا ملك وثمة الاستحقاق بالاحتباس عنه وتبين انها محبوسة لحق الزوج في العدة قوله
الا ما اعطى عن رضا اي انما ترد الى المولى النفقة التي اخذت بفرض القاضي او اكلت في بيته
بغير اذنه ولو اكلت باذنه لا ترد لانها مباحة اكلها بالاذن م كذا لو شهدوا على امة وبيع فيها عند حاكم
وتمادى عليه او لو رجع لرجع لانه في ضمانه اصله اتلاف المغصوب مال الغاصب ش اي كذا اذا ادعى الامة
في يد رجل وشهدوا بانها ملك المدعي ولم يظهر التزكية فوضعها في يد عدل لما قلنا وباعها لان كانت
في يد بالانفاق عليها لان الملاك له طلبا فان انفق عليها مدة ثم زكيت البينة فقضي بها للمدعي
تباع الامة في النفقة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الا ان يفديها المدعي وتمادى منه النفقة الماضي
عند ابي حنيفة رحمه الله لان الامة كانت في يد لو رجع بالنفقة لرجع بها اليه لان الامة في ضمان ذي اليد
لانها في يد العدل ويد العدل يد المدعى عليه الا يرى انه لو هلك المرهون في يد العدل يصير
المرتهن مستوفيا دينه ونقل الاختلاف بناء على اصل لهم في مسئلة اخرى وهي اتلاف المغصوب
مال الغاصب عند ابي حنيفة رحمه الله لانه في ضمانه كاتلاف المملوك مال المولى وعندهما جناية
المغصوب على مال الغاصب معتبرة كجنايته على مال الاجنبي ووجه انبنائها عليها بيان ذلك انه
اذا زكيت البينة وقضي بها للمدعي ظهر ان ذا اليد كان غاصب الامة وتبين ان ما استهلكه
من النفقة استهلكت من مال الغاصب فيتمادى عنده وعندهما تعتبر فتباع في النفقة الا ان يفديها
المدعي فان باعها او فداها رجع الى [illegible] على ذي اليد بالاقل من قيمتها ومن الفداء
لان قيمة الامة او الفداء استحقت بسبب كان في ضمان الغاصب فانه غصبها فارغة وردها مشغولة
لكن يرجع بالاقل لانه في الزيادة على الاقل مختار م كذا عند بيان ان في اليد تكميل النفقة
والعين وكلائه والمدعي اللزوم وخيف الاتلاف ونظر بالنظر لعدد [illegible] ش
اي كذا عن الامة اذا ادعاها رجل واقام على ذي اليد البينة فانه يوضع في يد العدل ويقال لذي
اليد انفق عليه كما في الامة الا ان هنا شرائط وذلك لان الحكم في غير الامة انه لا ينزع العين
من يد ذي اليد حتى يسأل عن الشهود لان الاخراج من يده انما كان احتياطا لامر الفروج بالفروج
وليس هنا تحريم الوطء لكن باستخدامه كفلا [illegible] وبالكفيل المدعي وكلا [illegible] حتى لا يغيب

استهلكته

سنة ولا تنفقه البينة المدعى فان ابى المدعى عليه عن ذلك تعالى للمدعى الزم المدعى عليه والعبد ايضا فان
ابى المدعى عن لزومه وكان المدعى عليه ممن يخاف على العبد الان يضعه على يدي عدل فان
وضعه في يدي عدل لا يخير الذي كان العبد في يده على الانفاق عليه الا اذا كان عبدا صغيرا
او مريضا فيجبر على الانفاق فعلم ان وضعه على يد العدل انما يكون اذا ابى عن الانفاق
وتعلق العين المدعاة وكذلك الخصومة وان ابى المدعى لزوم المدعى عليه وضع المال او العين
المدعاة وانما وضعه عند العدل او باوجه التقيد بالانفاق عليه بعد وجود هذه الشرائط وفائدة
النظر يعني ان القاضي الزمه القضاء النظر لمن يخاف عليه ان تضيع حقه فيحث عليه وضعه عند عدل
والامر بالانفاق عليه وهذا النظر الذي الزمه الملوك التوضيع يخاف فوت حق المدعي ولولا الامر بالانفاق
يخاف فوت حق المدعى ولولا الامر ومنه كان في عبد كان في يدي رجل ضيف على المولى ان
يحيز بيعه بان كان المولى فاسقا مشهورا بهذا النوع من الجور فان القاضي ياخذه منه ويضعه
في يد عدل نظرا له ورعاية لحق الشرع ثم اعلم ان بعضهم قالوا ان معنى قوله اي مولى محمد رحمه الله
وكان المدعى عليه ممن يخاف على العبد ان يكون غير مامون على الغلام في الفواحش
قال الامام فخر الاسلام رحمه الله ولو كان المراد به هذا لما احتيج في الامر به الى الدعوى
والبينة بل يجب ذلك امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر لكنه اراد به ان يكون متلف الاموال
فصرح المصنف رحمه الله ذلك بقوله وخيف الاتلاف ثم ذكر بعض تعبد خيف الجور بان يضعه
القاضي بعد الدعوى والبينة في يد العدل نظرا للمدعي كما يضع في بيع اذا خيف الجور به
مطلقا رعاية لحق الشرع م بشرط انفاق المدعي على الدابة اذا جبر طالبا الملك الا باذن في عقد
الخصومة بخلاف العبد حيث يجبر على الانفاق او البيع ان لم يحترف احد البدل تجبر الغايت
بخلاف الزوج س اي ان كان المدعاة دابة تشترط لوضعها في يد العدل شرط اخر وهو انفاق المدعي
على الدابة فانه اذا كانت دابة في يد رجل ادعاها رجل واقام البينة وسال القاضي ان يضعه
في يدي عدل حتى تزكى الشهود لم يضعه لما ذكرنا في العبد لكن ما خلا منه كفيلا وكيلا كما
ذكرنا فان ابى في البيد ذلك او هو بالتزوم فان ابى ذلك وجب على المدعي العلف فيقول
له القاضي انا لا اجبر ذا اليد على الانفاق فان كنت تنفق عليها متبرعا اضعها في يد العدل
فان اختار ذلك وضع والا لا وانما كان كذلك لان المدعى عليه منا لا يجبر على انفاق الدابة الا ظاهرا
لان نفع ما عدا الرقيق من الدابة وغيرها يجب على المالك ديانة والاوجه قوي على طريق الحسبة

ون

دون الجبر والالزام وقال الشيخ رحمه الله يجبر عليه لانه ظلم صحب الذات وانما قلنا انه لا يجبر على انفاق
الدابة لانه غير ممنوع عن اتلاف الدابة فلا يجبر على الانفاق لان ترك الانفاق اتلاف والمالك اذا قتل
دابته لا يمنع عن ذلك ولان الجبر على الانفاق نوع قضاء ولا بد للقضاء من خصومة والدابة ليست
لها ذمة يستحق بها شيئا على المالك فيتعذر القضاء لفقد الخصومة وهذا بخلاف العبد فان نفقة
العبد يجب من شيء ان كان محترفا فان لم يكن محترفا وابى المولى ان ينفق عليه يجبره القاضي على
ان ينفق عليه او على ان يبيعه فرق بين هذا وبين ما اذا كانت مغصوبة المهر محبوسة
عند الزوج وابى الزوج ان ينفق عليها فانه يجبر على الانفاق دون الطلاق ووجه الفرق
ان حرمة العبد تجبره بالتبدل لان المقصود منه المالية وهي تحصل بالثمن بخلاف الزوج فان مقصوده
من الزوجة لا يحصل بعد الطلاق فلا يجوز جبره عليه اذ ليس للقاضي ان يجبر غيره على الملك
حق بلا بدل والله اعلم م كتاب الضمان باب ما يكون ضمانا وحكما
في الجملة او غيرها لو قال اعط ذا الفا على اني ضامن او ادفع مالا فهو مستقرض والعاقد وكيل حلال
الجبر او تعليل الامانة س اي لو قال رجل لاخر اعط هذا الرجل الف درهم من مالك على
اني ضامن لها او ادفع اليه الفا على اني ضامن ففعل المامور فالآمر يكون مستقرضا الالف
من المامور وقابض الالف يكون وكيلا عن الآمر بالقبض فاذا قبض تم القرض لانه مع
الآمر بقبض الوكيل والمقبوض امانة في يد الوكيل للآمر حتى لو اتلفه ضمن للآمر ولو هلك
لم يضمن لاحد ولو اراد الدافع ان يرجع به على القابض لم يكن له ذلك لانه بقبض الوكيل صار
ملكا للآمر ولا يبقى للدافع حق في عينه وانما جعل الآمر مستقرضا والقابض وكيلا لان لفظ الدفع
او الاعطاء لا يقتضي كون المدفوع او المعطى مضمونا على القابض بالاعطاء او الدفع اذ يكون
رضا تكون امانة عنده لا تكون مضمونا عليه فلو قلنا انه يصير مضمونا عليه ولا يصير الآمر كفيلا عنه
لقوله على اني ضامن يلزم الجبر على القابض بجعله مضمونا عليه بدون رضاه ولو قلنا انه غير مضمون
عليه بل امانة عنده والآمر كفيل عنه يلزم تكفيل الامانة ولا يجوز الكفالة بالامانات فجعلنا الآمر
مستقرضا والقابض وكيلا حذرا عن الجبر او تكفيل الامانة وقوله اعط ذا بلا سم الاشارة حون
ان يقول فلانا لان محمدا رحمه الله شرط ان يكون المدفوع اليه حاضرا يسمع الكلام لان القابض
يصير وكيلا عن الآمر بالقبض والتوكيل لا يصح قبل علم الوكيل ذكره الصدر الشهيد رحمه الله
ش
م ودفع ضامن عنه القابض مستقرض والآمر كفيل لاقتضائه مضمونا على المضاف كما في قرض

فرض القابض

اى لو قال اعط هذا الرجل الفا او ادفع اليه الفا على انى ضامن عنه فعل يكون القابض مستوضا والآمر
كفيلا عنه كما لو قال اقرض هذا الرجل الفا على انى ضامن فانه لو قال كذلك يصير القابض مستوضا والآمر
كفيلا لانه لما اضاف القرض الى المدفوع اليه ثم ذكر ضمان عنه امكن حمل الضمان على ما هو الاصل
فيه وهو الكفالة لوجود شرطه وهو كون المال مضمونا على المكفول عنه فان المستقرض مضمون
على المستقرض فكذا اذا قال على انى ضامن عنه لان قوله عنه يقتضى ان يكون المعوض مضمونا على
المضاف اليه لانها تنبئ عن النيابة والنيابة فى الضمان انما تتصور اذا كان الضمان ثابتا
على الاصل وذلك لا يكون الا بكون المضاف اليه مستوضا وما ثبت بدلالة النص فهو كالمنصوص
عليه فكان هذا وقوله اقرضه سواء م كذا لو قال القابض نعم اذا السؤال معاد حكما والدفع بعد
اقراض وقبل ابداع حملا على الادنى س اى كما ان فى قوله ضامن عنه يكون القابض مستوضا والآمر
كفيلا كذلك لو قال القابض بعد قول الآمر نعم ولم يزد على هذه فانه لو قال اعط هذا الرجل
الفا او ادفع اليه الفا على انه ضامن لها فقال هذا الرجل نعم فدفع المامور اليه يكون القابض
مستوضا للالف من الدافع ويكون الآمر كفيلا عنه بهذه الالف فللمامور ان يطالب من ايهما
شاء وانما كان كذلك لان قول القابض نعم بمنزلة اعادة السؤال فصار كانه قال اعطنى الفا
على ان الآمر ضامن ولو صرح بذلك كان هو مستوضا والآمر كفيلا كذلك هنا قوله والدفع اى دفع
المامور الالف الى القابض بعد قول الآمر عنه او بعد قول القابض نعم اقراض من المامور
للقابض ودفعه اليه قبل قوله نعم ابداع من جهة الآمر عند القابض فكان الآمر قال اقرضنى
الفا وادفعها الى هذا الرجل فانى قد وكلته ليقبضها منك ودفعه اليه قبل عنه وانما جعلناه دفعه
ابداعا لا اقراضا لانه لم يوجد من القابض ما يدل على الاستقراض وقبض الوديعة اضعف
من قبض القرض فاذا لم يوجد دليل الاقوى حمل على الادنى م كذا لو زاد اعطنى على انه ضامن
ربحها بالتوثق والاصالة س اى كذا لو زاد القابض على قوله نعم قوله اعطنى على انه ضامن
فانه لو قال اعط هذا الرجل الفا درهم على انى ضامن فقال هذا الرجل نعم اعطنى الفا
على ان الآمر ضامن يجعل نفع العوض على القابض والآمر كفيلا لان الخطابين ينا اضيفا
وكل واحد لو انفرد وجب العوض على الاول بخاطب فان قول الآمر اعط الفا على انى ضامن
يقتضى ان يكون الآمر مستوضا والقابض وكيلا وقول القابض اعطنى الفا على انه ضامن
يقتضى ان يكون القابض مستوضا والآمر كفيلا وقد رجحنا قول القابض وجعلنا هو للمامور

العام

المامور مبنيا عليه لانه الذى يلى الطلب فكان احق ببناء الحكم عليه لحكم القرب والمجاورة ولان القابض
لو جعل مستوضا والآمر كفيلا يقع قبضه لنفسه وفى عكسه يقع قبضه للآمر والاصل فى تصرف الانسان
ان يكون واقعا له لا لغيره فرجحنا قول القابض بالاصل م وان قال سلمها على انى ضامن
فهو مستوضٍ فى الكل والمامور وكيل فى البيع اقتضاءً حذرا ضمان الموصوف س اى لو قال سب
لفلان الفا على انه ضامن فالآمر مستوضٍ فى كل الصور اى فيما اذا لم يزد شيئا على انه ضامن
وفيما اذا زاد المامور وكيل عن الآمر فى البيع بطريق الاقتضاء كانه قال اقرضنى هذا المال
ثم كن وكيلى فى هبته لفلان فصير المامور مقرضا الالف من الآمر ووكيلا عنه فى الهبة
الموهوب له اولا لحكم القرض لان القرض لا يتم الا بالقبض ثم عن بعض لحكم الهبة وانما حملنا على
الاستقراض اقتضاء لان الموهوب غير مضمون على الموهوب له فلو جعل الآمر كفيلا يلزم ضمان الموهوب
فثبت انه مستوضٍ فى الكل ضرورة لئلا يلزم ضمان الموهوب م وان لم يذكر ضمانه ناض الخليط
والشريك والعيال كذلك للمواضعة لفظا او عرفا س اى ان قال سب لفلان الفدرهم ولم يقل
على انى ضامن عنه فكذلك يكون الآمر مستوضا والمامور وكيلا فى الهبة اذا كان المامور
خليطا للآمر وتفسير الخليط هو الذى يأخذ منه ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال وفى الذخيرة
وتفسير الخليط ان يكون بينهما اصطلاح ومواضعة انه متى جاء رسوله او وكيله يبيع منه او يقرض منه
وكذا لو كان المامور شريكا للآمر او كان المامور فى عيال الآمر او الآمر فى عيال المامور كالابن
والزوج والابن التابع اذا كان يسكن مع ابيه للمواضعة بين الخليطين او الشريكين وبين الرجل
ومعين من فى عياله انه يرجع على الآمر بما يؤدى بامره اما لفظا او عرفا فان فى العرف انه اذا امر الرجل
خليطه او شريكه او من فى عياله بدفع ماله الى غيره او هبته ماله لغيره انما يأمر ليكون ذلك قرضا على
الآمر للمامور والمعروف بين الناس كالمشروط كما فى نقد البلد فيكون الآمر فى حقهم عند عدم صرح الضمان
ملزما للضمان
فلم يفترق الحال فى حقهم بين ذكر الضمان وعدمه وكذا فى الآمر بالدفع او الاعطاء لحاله والاقراض
فانه ذكر الصدر الشهيد يعتبر كله وفى الآمر بالقرض ما لم يقل على انى ضامن لم يجز الآمر ضامنا سواء كان
خليطا للمامور او لم يكن اذا عرف فى الخليطين ان احدهما اذا امر صاحبه بالاقراض كان الآمر
ضامنا كما لو عرف فى غير الخليطين م وفى غيرهم لا شئ على الآمر لانه سافر ان لم يقل عنى مستوعبت
ان قال لحاشية الصمى العضدى اوله تعوقه ثمرة تغير المتاع والانوع المتغير س اى وفى غير
الخليط والشريك والعيال لا شئ على الآمر اذا لم يذكر ضمانا لانه اذا قال له هب ولم يقل عنى كان

كلمه عنه وعما اذا اراد
وقال على انى ضامن عنه
وعما اذا اسل القابض
نعم وعما اذا قال وعما اذا لم يزد شيئا

بالاقراض

ضامنا للموهوب له ليثبت له المامور يكون الواهب هو المامور دون الآمر حتى كان حق الرجوع له دون
الآمر وان قال هب عنى مالى او هبه عنى لا مستقرض وانما طلب انه متوهب ولم يقل انه مستقرض
كالذى ذكر الضمان لان المذكور مقصودا هو الهبة لفلان وكلمة عنى يقتضى ان يكون الهبة له من الآمر ولا بد
من ان يكون الموهوب ملكا للآمر حتى يقع الهبة منه فيقدر الهبة للآمر من المامور ليكون المقدر
الضمنى مجانسا للملفوظ القصدى او لان الشى يتضمن ما هو دونه او مثله لا ما هو فوقه فلو قدر العوض
يلزم ان يفوق الضمنى القصدى وانما يصير الآمر مستقرضا اذا قال هب له عنى على انى ضامن
لضرورة ذكر الضمان اذ الموهوب لا يجوز ان يكون مضمونا ولذا فى الآمر بالدفع او الاعطاء طلاق فى
قوله اقبض عنى او اعط من حيث يرجع وان لم يقل على انى ضامن لان القبض او الاعطاء عنه
انما يكون اذا كان المدفوع ملكه وهو لا دليل على الهبة فيقدر القرض قوله لهذا اى لاجل
ان الشى يتضمن ما هو دونه ولا يتضمن ما هو فوقه للتناسب وان يقدر وليس للمستعير ان يوجر لان عقد
الاجارة اقوى من عقد الاعارة لان الاول ببدل والثانى تبرع فجاز ان يتضمن الاعارة الاجارة
بدون العكس م كفر زكاة مالى اطعم عن ظهارى اذ الملك بعد القبض فبان العتق فيه بخلاف
اعتق لفوت القبض اذ ما فى الخلاص قاصر ليكفى البيع دون الهبة كما فى الطاع ش قوله ان زك
عطف على قوله اعط فى قوله لو قال اعط ذا الفا على انى ضامن اى كما ان فى قوله اعط ذا الف
على انى ضامن يصير الآمر مستقرضا والقابض وكيلا كذا اذا قال اد زكوة مالى على انى
ضامن او اطعم عن كفارة ظهارى على انى ضامن يصير الآمر مستقرضا والقابض وهو الفقير
وكيلا عنه فى القبض لان الملك للفقير انما يثبت بعد القبض فجاز ان يقع ابتداء قبض لغيره
فيصير الفقير نائبا عن الآخر فى القبض فيقبضه اولا للآمر وثانيا لنفسه وهذا بخلاف ما لو قال
اعتق عبدك عن كفارة ظهارى ففعل حيث لا يجوز وذلك لان الاعتاق انما يقع عن كفارة
ظهاره اذا كان واقعا فى ملك المعتق له ان يستفيد الملك له قصدا الهبة لانه لا يتصور ان يصح
البيع اذ لا بد للبيع من ذكر البدل ولم يوجد فيقدر الهبة ضمنا كما لو قال بع عبدك منى
ثم كن وكيلى فى اعتاقه عن الكفارة والهبة لا تتم الا من القبض وقد فات هنا القبض محل التمكين
ان يقال ان خلاص العبد من الرق بمنزلة قبض ما لبتة لان هذا قبض قاصر والقبض القاصر
يكفى البيع دون الهبة اشارة الى الفرق بين هذا المثال وبين قوله اعتق عبدك عنى بالف درهم
فانه ثمة بيع العتق عن الآمر وبطل العبد فيما يحصل له فى الخلاص من معنى القبض نائبا عن الآمر

اقبضه

او

وهو الفقير

وان بيع العتق

كما فى البيع فانه يجوز مع الصناع وان لا يجوز معتق لعدم القبض الكامل م من قوله يكون البيع دون الهبة م

ولم تحصل

ولم تحصل هنا نيابة عنه فيه لان المقدر ثمة البيع وهنا الهبة والقاصر من القبض يكفى البيع دون الهبة
ومنه اذا شرط الضمان اما اذا لم يذكر الضمان فلا يرجع عليه الا فى الخليط والشريك والعيال
كما مر م كذا عوض عنى اذ الهبة مما لاقى ملكه قصدا او فى المضمون كما فى خلاف الوكيل ش
اى كذا لو وهب رجل لرجل شيا فقال الموهوب له لرجل عوض عنى من مالك فعوضه منه عوضا
جاز عنه ورجع عليه بمثله ان كان العوض مثليا وبقيمته ان لم يكن وجهالة قدر العوض لا يمنع
صحة الامر لان اداء المامور يلاقى ملكه وجهالة المحل فى فعل يلاقى ملك الفاعل لا يمنع لانه متصرف
فى ملك نفسه وتعيينه فى ملك نفسه صحيح وانما يرجع عليه لحكم الضمان وجهالة المضمون لا يمنع صحة الضمان
كما لو قال ما ذاب لك على فلان فعلى فانه يصح الضمان مع ان المضمون مجهول ومنه خلاف الوكيل
فانه لو وكل رجلا ان يعوض من مال الآمر ولم يسم شيا فدفع الدراهم من عروض الموهوب لم يجز
لا يجوز لان الجهالة ثمة فيما ليس ملك للفاعل فلا يصح التوكيل عنه قوله بع شيا من مالى ولو لم يذكر
الضمان فكذلك فى الخليط والشريك والعيال دون غيرهم لما مر م لا يلزم اقبض الفا عنى او اعط
ما على لان الخيار ليس فى القبض على انه وكيل بالشراء او القضاء بالمثل ش اى لا يلزم على ما ذكرنا
ما لو قال لفلان على الف درهم اقبضها اياه عنى او انقدها عنى او قال اعط فلانا ماله على فيفعل
فانه يصير ما قضاه دينا فى ذمة الآمر للمامور وان لم يشترط الضمان وفى الآمر بالهبة او باداء الزكوة او
الكفارة لا بد من شرط الضمان وذلك لانه امر بقضاء دينه بقوله اقبض عنى او انقدها عنى او اعط
ما على والمامور بقضاء الدين مامور بالاقراض من الآمر لان قضاء الدين يوجب ملكا ببدل
وهو ما فى ذمة المديون لان الديون تقضى بامثالها بطريق المقاصة على ما عرف والملك ببدل
ليس الا فى القرض فيقدر اقرضنى لتجانس الضمنى القصدى لان التجانس شرط فى القرض
والتجانس بين الضمنى والقصدى فى الآمر بالهبة واداء الزكوة والكفارة يكون بتقدير الهبة اما فى الهبة
فظاهر كما مر واما فى الزكوة والكفارة فلان الملك للآمر انما يثبت فى ضمن ملك القابض فبعد ان يثبت
للقابض ملك مضمون يثبت للآمر مثل ذلك وان ثبت للقابض ملك غير مضمون يثبت للآمر
مثل ذلك وفى الزكوة والكفارة يثبت للقابض ملك غير مضمون بالمثل فيثبت للآمر كذلك وذلك بالهبة على
ان المامور بقضاء الدين مامور بشراء ما عليه من الدين لان الديون تقضى بامثالها كان يشترى
ما عليه من الدين بما يودى من ماله والوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله يرجع على الموكل
كما مر م والآمر فيصح عن القابض فى الكل لانه سبب حق المامور وضعا ش يعنى ان ما ذكرنا

المديون

من المسايل التي تكون مبنيا للمأمور حق الرجوع على الآمر بعد الأداء إلى القابض فإن غاب القابض
وادعى المأمور الدفع إليه وأنكر الآمر فالقول قول الآمر فلو أقام المأمور البينة على ذلك
قبلت بينته وإن كان القابض غائبا لأن القضاء على الغائب إنما لا يصح إذا لم يكن عنه خصم
حاضر وهنا الآمر خصم عن القابض وذلك لأن الأصل أن ما يدعى على الغائب إذا كان
سببا لما يدعى على الحاضر وصفا فالحاضر ينتصب خصما عن الغائب وهنا ما يدعى على الغائب
وهو دفع المال إليه بأمر الآمر مع اشتراط الضمان صريحا أو دلالة سبب لما يدعى على الحاضر
وهو الرجوع إليه بالموفى فانتصب خصما عنه فلو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت إلى إنكاره لأنه
صار مقضيا عليه بالقبض م باب ما يكون خصما في الكفالة وضمان ما ذاب
أقام أنك كفلت عن زيد بألف يقضى عليه دون زيد الغائب بزعم الكفيل كما لو أقر على الأصيل ش
أي لو ادعى رجل على رجل أنه كفل له عن زيد المديون بألف درهم وجحد هو الكفالة وأقام المدعي
البينة على ذلك يقضى بالألف على الكفيل ولا يقضى على زيد الغائب بشيء حتى لو حضر لم يكن
للمدعي سبيل عليه إلا بعد إعادة البينة عليه لأن الحاضر ينتصب خصما عن الغائب إذا كان
ما يدعى على الحاضر سببا لا محالة لثبوت ما يدعى على الغائب وليس من ضرورة
ثبوت الكفالة أن يكون الدين على الغائب لتقرر بزعم الكفيل فإن زعم الكفيل وجوب الدين
مكفي للضمان كما لو أقر الكفيل على الأصيل فإنه لو قال لفلان على فلان ألف درهم وأنا كفيل
بها أو أنا كفيل عنه بأمره وأنكر الأصيل ذلك كان للمقر له أن يطالب بالمال ولا يرجع على أحد م
وإن زاد الأمر يقضى عليهما لأن الكفيل بها ادعى إقرار بخلاف المطلق فناب عن الغائب خصما
للطالب كما في الشراء بخلاف لزيد أودعني إذا لا يختلف أي وإن زاد المدعي الأمر
بأن قال إن زيدا قال لك اكفل بألف عني لهذا المدعي وأقام على ذلك بينته يقضى بالألف
على الكفيل والأصيل حتى لو حضر زيد وأنكر لا يكلف الطالب إعادة البينة لأن قول المكفول عنه
اكفل بها عني إقرار بوجوب الدين عليه بخلاف الكفالة المطلقة فإن ثبوتها لا يتضمن إقراره
بذلك وكان الكفالة بالأمر غير الكفالة المطلقة في الحكم وإنه أقام البينة على الكفالة بالأمر
فناب الحاضر خصما عن الغائب صورة خصما عن الغائب للطالب في القضاء وفي الدعوى — فناب
والشهادة يعني أن الشهود شهدوا على الكفالة بالأمر لأنهم عاينوا ذلك وأنها تخالف
الكفالة بغير أمر فإن ثابت الكفالة بأمر إثبات حق الرجوع وأنه من قبيل المعاوضات
والكفالة

وصح القضاء بالكفالة بالأمر ولكون القضاء مطابقا للدعوى صح للدعوى والشهادة تم

والكفالة بغير أمر فإن ثابت الكفالة بأمر وإثبات حق الرجوع وأنه من قبيل المعاوضات التبرعات والقضاء
يجب أن يكون مطابقا للدعوى والشهادة وهذا كما في الشراء فإن الشهود إذا شهدوا بالشراء الذي
هو من قبيل المعاوضات لا يمكن للقاضي القضاء بالهبة التي هي من قبيل التبرعات فقط للمطابقة المذكورة
وهذا بخلاف ما إذا كان عين في يد رجل ادعاها رجل فأقام ذو اليد بينة أنها لزيد أودعنيه أي ذو اليد
زيد الغائب وهكذا حيث يقضى بالإيداع لا بإثبات الملك لزيد وهنا يقضى بالكفالة مع الأمر جميعا والفرق
أن المقصود من دعوى ذي اليد دفع الخصومة والأمر لا يختلف حكمه بأن يكون العين ملكا
للمودع أو لا يكون وفي الكفالة يختلف الحكم بين أن يكون بالأمر وبين أن يكون مطلقا فلا يجوز
القضاء بالمطلق إذا كان المدعي كفالة بالأمر وقد قامت الشهادة عليها م وإن قال بما لي عليه
وهو ألف يقضى عليهما في الكل لأن اللفظ للتعليق أو بالعدالة كما في التبري دون الإقرار بالمجهول
بخلاف الأول والحكم على الأصيل موقوف فيقف عليه المجهول لا المعروف ش أي ما ذكرنا من
أنه يقضى عليهما إذا قامت البينة على الكفالة بالأمر ويقضى على الكفيل فقط إذا قامت على الكفالة
بدون الأمر إنما كان فيما إذا ادعى الكفالة بمال معين أما إذا ادعى الكفالة بمال مبهم بأن قال
كفلت بما لي على فلان وقال إن ما له على فلان ألف درهم وأقام على ذلك بينة يقضى بها
على الكفيل وعلى الأصيل في الكل إذا ادعى الكفالة بالأمر أو بغير الأمر وذلك لأن
قوله كفلت لك بكل مال لك عليه للتعليق المحض تقديره كفلت لك بكل مال لك عليه إن كان
لك عليه شيء فكانت الكفالة معلقة بوجوب المال على الأصيل وما لم يثبت القضاء على الأصيل
لم يثبت الوجوب عليه وما لم يثبت الوجوب عليه لا يوجد شرط صحة الكفالة وإذا ظهر أنه لا يمكن إثبات
الدين على الكفيل إلا بإثبات الدين عليه على الأصيل فهنا ادعى الأمر أو لم يدع انتصب
الحاضر خصما عن الغائب في إثبات الدين عليه أو يقال إن قوله كفلت بما لك على فلان لما كان النفي
كأنه قال ليس لك على فلان شيء كما يقال في التبري عن شيء وإن كان مثله ثابتا فعلي
فلا يجب به على الكفيل شيء ما لم يثبت على الأصيل لأن مثله في المعنى تعليق فيقتضيه التنجيز
فيقتضي الوجوب عند وجود شرطه قوله دون الإقرار أي هذا الكلام منه تعليق محض أو لما كان
النفي لا أنه يكون إقرارا من الكفيل بوجوب شيء للمجهول حيث لم يقدر شيء معلوم بخلاف
الأول وهو ما إذا ادعى الكفالة بالألف فإنه يمكن أن يجعل قوله إقرارا بالألف لأنه معلوم
قوله والحكم على الأصيل موقوف يعني إذا كفل بمال مجهول لا يمكن الحكم به ما لم يحكم على الأصيل

لان المجهول يحتاج الى التعريف والتعريف انما حصل بما كان على الاصيل فاذا كان الحكم على الاصيل متوقفا
توقف عليه المجهول فلم يقض على الكفيل بشيء ما لم يقض على الاصيل ولم يتوقف عليه المعروف
لان المعروف لا يحتاج الى التعريف فاذا كفل بمال معلوم امكن القضاء عليه بدون القضاء على
الاصيل لانه معلوم موقوف بذاته تم حوله والحكم على الاصيل معروف متضمن جواب سوال يرد على
قوله جوز الاقرار بالمجهول وهو ان يقال ان جهل المقر به لا يمنع صحة الاقرار الا ترى انه لو قال
لفلان علي مال يصح ويجبر على البيان وجه الجواب انه اقر بما هو مال مقيد بكونه واجبا على الاصيل
فيكون معرفة الوجوب على الاصيل لاثباته على الكفيل بهذا الاقرار اصح في حق لان صحة الاقرار
بالمجهول باعتبار وجوب البيان من جهة المقر م اصله الذي في الدار حر وسمى اوله س
اي اصل هذا ما اذا قال رجل عبدي الذي في الدار حر وسمى العبد بان قال سالم عبدي
الذي في الدار او لم يسم سالما فيما اذا لم يسم سالما ان كان في الدار عبد يعتق والا فلا وفيما اذا سمى
سالما يعتق هو سواء كان في الدار او لا لان في الفصل الاول العبد مجهول فاحتاج الى التعريف
بكونه في الدار بخلاف الفصل الثاني لانه لما سمى العبد صار معرفا بالعلم فلا يحتاج الى التعريف
بكونه في الدار بل يتوقف الاعتاق على كونه في الدار ومنه ما ذكرنا ان الوصف في الغائب معتبر
وفي الحاضر لغو م ومن حيله الاثبات على الغائب س اي ومن حيل المدعي من الكفالة المطلقة مما يحتال
بها في اثبات الدين على الغائب اذا خاف الطالب موت الشهود او غيبتهم فيتواضع مع رجل
ويدعي عليه مثل هذه الكفالة فيعترف هو بالكفالة وينكر وجوب المال على الاصيل او ينكر الكل
فيقيم الطالب البينة على الدين او عليهما فيقبل ويقضى به على الكفيل والاصيل م والحوالة كذا
س اي الحوالة مثل الكفالة فيما ذكرنا حتى ان شهدوا بالحوالة المطلقة يكون قضاء على الحاضر والغائب
جميعا واذا ادى يرجع وان لم يدع الامر يكون قضاء على الحاضر دون الغائب ولا يرجع اذا ادى م
كفل بما قضي لي عليه او ذاب او لزم وقد قضى فلان بكذا لانه ملائم اذا اشبه السبب كالدرك ومال
الشجة لهذا جاز تعليقها بالآجال كالشهر ونحوه دون الهبوب والمطر س اي كذا اذا اقام رجل بينة
على رجل انك كفلت عن فلان بما قضي لي عليه او بما ذاب لي عليه او لزم لي عليه وقد اقام المكفول له البينة
انه كان له عليه دين قبل الكفالة وقد قضي بعد الكفالة الى فلان اي قاض معين وهو قاضي الكوفة مثلا
وهو فلان بن فلان واقام البينة على ذلك وقضى له بالالف يقضى بالالف على الكفيل والمكفول عنه
في الكل لانه قيد الكفالة بوصف وهو ان يقضى به له على المكفول عنه او يلزمه باقراره او ببينة قامت عليه
بعد الكفالة و

وان شهدوا بالحوالة المقيدة ان ادعى الامر يكون قضاء على الحاضر والغائب جميعا واذا ادى يرجع وان لم يدع الامر صح

وتعليق الكفالة بهذا الشرط صحيح لانه ملائم اعلم ان تعليق الكفالة بالشرط لا يجوز عند الشافعي
رحمه الله مطلقا لانه التزام المال بالعقد كالشراء فلا يجوز تعليقه بالشرط وعندنا يجوز تعليقها بالشرط اذا كان
ملائما والشرط الملائم يحتمل ان يكون سببا لوجوب المال عليه او شرطا لامكان الاستيفاء لو اذا قدم
زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء لو اذا غاب عن البلد فيجوز هنا تعليقها بالقضاء والاذاب
واللزوم لان هذا الشرط ملائم لانه اشبه السبب لان ثبوت الحق لما كان به كانه هو السبب لثبوته وتعليق
الكفالة بالسبب ملائم فكذا بشبهه ومنه تعليق الكفالة بالدرك فانه يصح لانه مضاف الى سبب
الوجوب وهو الاستحقاق لفظ الكفالة بالدرك ان يقول للمشتري انا ضامن للثمن ان استحق المبيع
احد وكذا بمال الشجة فانه لو قال كفلت كل ما اصابك من هذه الشجة التي شجك فلان وهو خطأ
كان جائزا للاضافة الى سبب الحق وهو المراد بقوله ونحوه اي لاجل ان تعليقها بالشرط الملائم
جائز قلنا جاز تعليق الكفالة بمضي الوقت كالشهر ونحوه لان مضي الوقت يجوز ان يكون شرطا
للاستيفاء بان كان الدين مؤجلا الى مضي ذلك الوقت وانما قيد بالشهر ونحوه احترازا عن الاجل
المجهول قوله دون الهبوب اي لم يجز تعليق الكفالة بهبوب الريح ومجيء المطر لانه غير ملائم لانه ليس
بسبب الوجوب او لشرط الاستيفاء والتعذر وانما جوز المشايخ رحمهم الله تعليقها بالشرط الملائم
ضرورة الحاجة دون غير الملائم واذا جاز تعليق الكفالة بالقضاء او اللزوم بعد الكفالة لم يمكن
اثبات ذلك على الكفيل الا بثبوته على المكفول عنه فكان الاثبات على الاصيل سببا لثبوته
على الكفيل فانتصب الكفيل خصما عن الغائب فكان القضاء عليه قضاء عليهما وانما قيد بقوله
وقضى فلان لانه لو اقام عليه بينة ان له على المكفول عنه الفا لا يكون الكفيل خصما عن الغائب
لان المكفول به مال يقضى به بعدها وهو لا يكون موصوفا به م وكموت المديون وقدومه دون الغير س
عطف على الدرك اي هو لازم كالدرك وكموت المديون فانه لو قال كفلت بما لك على فلان
اذا مات فلان يصح التعليق لانه تعليق بشرط ملائم لكونه شرطا لتعذر الاستيفاء منه وكذا التعليق
بقدوم المطلوب لانه ملائم لكونه شرطا لامكان الاستيفاء قوله دون الغير اي دون
موت غير المديون وقدوم غيره فانه لو علق الكفالة به بان قال كفلت بما لك على زيد اذا مات فلان
او قدم فلان لا يجوز التعليق اي يصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط
لا يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق م ثم الذوب واللزوم حكم او وجوب حسب الاثر
فيما يؤدي الاصيل لكن بعد الكفالة لا قبلها بخلاف الاول للتعليق س اي ثم المراد من الذوب

الثالثة مما يرجع الاصيل كان
والذم في قوله ماذاب لك على فلان اولزم فعلى ان ما الحكم او مثل الوجوب حسب
الاصيل لتواتر بعد ذلك ان له عليه الفا وجب عليه بعد ثبوت الكفالة فان ارادوا الوجوب او اللزوم بمعنى
الوجوب لزم منه الالف الكفيل لانه ما وجب بعد الكفالة باقرار فان اريد الحكم لا يلزم الكفيل ما لم يقض
به القاضي بانه كفيل بدين موصوف بصفة وهو ما يقضى به عليه بعد الكفالة فلا يلزمه بدون هذه الصفة
والاظهر ان المراد الحكم لان معناه التقرر وهو بالقضاء وذكر صدر الشهيد رحمه الله ان اللزوم
والذوب في عرف اهل الكوفة يراد به القضاء واياما يراد فشرط ان يكون بعد الكفالة
لا قبلها لانه علق الكفالة بما قضى به او وجب بعد الكفالة ومنه ما مر ان ما اريد به المستقبل فكان
الشرط خلاف ... الاول ومنه ما اذا كفل عن رجل بكل ماله عليه فان ثمة لا يشترط ان يكون
المال المدعى مقضيا به او واجبا بعد الكفالة لانه كفل بكل ما له عليه فما من مال يثبت على
المكفول عنه الا ويصير الكفيل كفيلا به فاذا اقر الاصيل ان لفلان عليه الفا لزم الكفيل
وان اقر بالوجوب قبل الكفالة م كفل بما بايعت او داينت حالا او بما بعت فلانا اذ يغتفر جهل من
عليه في المرسل دون المضاف وجهل القدر دون من له اهله كفلت لك بما حدثا او عن
احدهما س اي كذا لو اقام المدعي البينة على رجل انه كفلت عن ابنه بما بايعته او داينته
واثبت انه باع زيدا عبدا مثلا بعد الكفالة او اقرضه الفا يقضي على الكفيل والاصيل معا
لان الضمان منعقد بصحة في البيع او القرض من زيد فلا يمكن القضاء على الكفيل الا
بالقضاء على الاصيل فانتصب الحاضر خصما عنه كما في سواء اثبت الكفالة بامره او بغير امره لانها
انما متى كانت بغير امره لا يرجع الكفيل على المكفول عنه ومنه مطلق فما اذا اقام عليه
بينة انه كفلت بما بايعت احدا فانه لا يقبل لان من عليه الدين مجهول هنا ولفظ الضمان
مضاف الى وقت المبايعة او المداينة وجهل من عليه يغتفر في الضمان المرسل دون الضمان
المضاف وكذا لا يضر جهل المقدار المكفول به في قوله بما بايعته او داينته من عقد الكفالة
اذ يغتفر جهل المقدار المكفول به الا يرى انه لو كفل بما عليه من الدراهم او الدنانير يجوز
ولا يغتفر جهل من له الدين مطلقا سواء كان الضمان مرسلا او مضافا ويحقق ذلك
ما ذكره صاحب الذخيرة رحمه الله حيث قال فصل جهالة المكفول له مانعة جواز الكفالة ولم يجعل
جهل المكفول عنه مانعة والفرق ان الكفالة في حق الطالب بمنزلة البيع حتى لا يصح من غير
قبول الطالب كالبيع لا يصح من غير قبول المشتري وفي حق المطلوب بمنزلة الطلاق والعتاق

حرهم

ر لا يمكن للقاضي القضاء بالبينة التي هي من قبيل التبرعات حفظا للطالب الحاكم ومنه ما لو ادعى مالك
كان معنى في يد رجل ادعاه ما رجل فاقام ذو اليد بينة انها لزيد او دعني اي اودعنيه زيد الغائب وملكه حيث
يقضى بالايداع لا لاثبات الملك لزيد ومنها يقضى بالكفالة مع الا وجميعا ووجه الفرق ان المقصود
من دعوى ذي اليد دفع الخصومة والدفع لا يختلف حكمه بان يكون الغائب ملكا للمودع او لا يكون وفي الكفالة
يختلف الحكم بين ان يكون بالامر وبين ان يكون مطلقا فلا يمكن القضاء بالمطلقة اذا كان المدعي كفالة
بالامر وقد قامت الشهادة عليها م وان قال بما لي عليه وهو الف يقضى عليهما في الكل الا ان اللفظ
للتعليق او تأكيد الشيء كما في التبري من الاقرار بمجهول بخلاف الاول والحكم على الاصيل
معروف فيتعلق عليه المجهول لا المعروف س اي ما ذكرنا من انه يقضى عليهما اذا قامت البينة على الكفالة
حتى يصح من غير قبوله كما يصح الطلاق والعتاق من غير قبول اصلا واذا كان بمنزلة
البيع في حق الطالب كان جهالة الطالب مانعة جوازها كما ان جهالة المشتري مانعة
جواز البيع واذا كانت بمنزلة الطلاق والعتاق في حق المطلوب لم تكن جهالة المطلوب مانعة كما ان جهالة
المعتق لا تمنع جواز العتق ثم فرق بين جهالة المكفول عنه في الكفالة المرسلة وبين جهالة المكفول عنه
في الكفالة المضافة فان جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة مانعة جواز الكفالة الى ان قال
لغيره كفلت لك بما بايعت احدا من الناس كانت الكفالة باطلة والوجه في ذلك ان في الكفالة
المضافة معنى التمليك فيمتنع جوازها لجهالة المكفول عنه بل لاجل الاضافة الكفالة فان اضافة الكفالة
في المستقبل بمنزلة ... لانها تمليك في حق الطالب وانما جوزت استحسانا لمكان
التعامل والتعامل فيما اذا كان المكفول عنه معلوما فاذا كان مجهولا يبقى على اصل القياس
اصله اي اصل ما ذكرنا من ان جهالة من عليه يغتفر دون جهالة من له ان قوله كفلت لاحد مما لا يصح
لجهالة المكفول له وقوله كفلت عن احد مما يصح لان الكفالة مرسلة وجهالة المكفول عنه لا تمنع
فيها وذكر في الذخيرة اذا قال الرجل لرجل كفلت لك بمالك على فلان وهو العين ثم اقر ان له مالا
على فلان الآخر فهو باطل لان المكفول له مجهول ولو قال لرجل كفلت لك بما لك على فلان او بما لك على
فلان الآخر جاز ويكون الكفيل بالخيار وان كان المكفول عنه مجهولا م ويعم الافراد بالوصف بعموم ما
بخلاف متى س اي يعم قوله بما بايعته او داينته جميع الافراد الملتبسة بالوصف المذكور وهي التي تقع بها
المبايعة والمداينة فتستوي مبايعته بالدراهم والدنانير والعروض وما يبايعه به مرة بعد اخرى لان
كلمة ما توجب العموم فيطالب بكل ما يبايعه به ما لم يخرج نفسه من الكفالة بخلاف ما لو قال متى بايعته فعلي

جهالة

او وانا ضامن متابعته وصدقناه كل صفقة محسوبة حيث لزمه الاول فقط لان كلمة من للوقت بمنزلة
اذا وليس فيها ما يقتضي التكرار فصار كما لو قال اذا بايعته شيئا فعلي فان ثمه يلزم الكفيل الثمن الاول
دون الثاني بخلاف ما لو قال كلما لانها للعموم في الافعال م ولو غرق يقول المطلوب للتسليط
او ملكه الا ثبات ش اي يعرض على الاصيل والكفيل وان عرف المبايعة لو الا يقول المطلوب
اي ان قال الطالب بايعته متاعا بالف درهم وقبضه مني فاقر المطلوب وجحد الكفيل يلزم ذلك
الكفيل استحسانا والقياس ان لا يلزمه لان وجوب المال عليه بانشاء مبايعة بعد الكفالة وذلك
لا يظهر في حقه باقرار المطلوب وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة رحمه الله انه اخذ بالقياس الاستحسان وجه
انه لما كفل عن المطلوب بما يبايعه مع علمه ان ثبوت المبايعة في حقه قد يكون بالبينة وقد يكون باقرار
فكان منه تسليطا له على نفسه في كون اقراره حجة عليه ولانهما اقرا بالمبايعة في حال يملكان
انشاءها فانهما لو اتفقا بالمبايعة في تلك الحالة لزم الكفيل ومن اقر بما يملك انشاءه يقبل قوله
في حق الغير لانتفاء التهمة بمنزلة الوكيل قبل العزل اذا اقر بالبيع والمولى قبل مضي المدة اذا اقر
بالرجعة م ويرجع المامور بالكفالة شرعا كالمشتري مع الشفيع ش اي ان اخذ الطالب المال
من الكفيل المامور رجع به الكفيل على المكفول عنه لانه قضى دينه بامره وقال زفر رحمه الله
لا يرجع الكفيل على الاصيل لانه اقر انه لا حق له قبل الغائب بما في محل الكفالة فكما لو قال
يرجع وان اقر بذلك لان الشرع كذبه حيث قضى بالكفالة بامر مطلق زعمه بتكذيب الشرع
كالمشتري اذا اقر انه اشترى الدار بالف ثم قضى القاضي عليه ببينة البائع بالفين كان للمشتري
ان يرجع على الشفيع بالفين وان كان في زعمه انه اشتراه بالف لانه صار مكذبا شرعا فكذا هنا
م كما لو كفلت عنك لزيد وادعيت في الكل لانه بسبب حق الحاضر فصار عنه خصما بخلاف الفوت ش
اي كما ينتصب الحاضر خصما عن الغائب بما مضى كذلك اذا ادعى رجل على آخر عند القاضي وقال كفلت
عنك بامرك لزيد واديت ما كفلت به الى زيد وهو غائب ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فيما مضى
كذلك اذا ادعى رجل على الف عند القاضي وقال كفلت عنك بامرك لزيد واديت ما كفلت به الى
زيد و21 في جميع ما ذكرنا من الصور فان قال كفلت عنك لزيد بالالف له عليك او بمال له عليك
او بما قضى او وجب او لزم له عليك او بما بايعته او داينته فانه في جميع هذه الصور اذا اقام البينة
انه كفل عنه لزيد بما ذكر يقضي ببينته على الحاضر المدعى عليه بالرجوع عليه وعلى الغائب بالاستقرار
حتى لو حضر الغائب وانكر لم يلتفت الى انكاره لانه اي لان الادعاء الى زيد الغائب

سعد

سبب لثبوت حق الحاضر وهو الكفيل لان الكفيل لا يرجع على الاصيل ما لم يؤد الى الطالب فهو
لا يتمكن من اثبات حق الرجوع الا باثبات الاستيفاء من الغائب فينتصب الحاضر خصما عنه بخلاف حق
حق ولا فرق في ذلك بين ان يكون المدعى عليه منكرا للكل او بالضمان والقضاء جميعا او كان مقرا
انه امره بالضمان وجحد القضاء والحوالة مثل ذلك في الجميع ثم استوضح ما ذكر ان الحاضر ينتصب
خصما عن الغائب اذا كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر فقال م كما لو اقام على عتق
التي ماتت او شيئا في دعوى الحد او على النكاح شبه الى جد الميت في دعوى الميراث او على ان
الغائب اعتق المديون في دعوى الكفالة المعلقة لانه سبب الضمان فكان ملائما ش ملائما بل
مستكملا بما محمد رحمه الله للاصطلاح على الشيء رحمه الله ان القضاء على الغائب يجوز اذا كان الحاضر خصما
عنه وعلى هذا لا يجوز اي لو قال لآخر يا ابن الزانية حين صار قاذفا فالامة وامه ميتة وادعى القاذف
ان امه امة فلان وما اقام الا بينة على عتق امه او على شبهها بان اقام البينة ان امه ملك
فلان ان المولى اعتقه الخ وان كان قضاء بالعتق على المولى او بالنسب على فلان
الغائب او اقام البينة على النكاح قبيل الى جد الميت في دعوى الميراث اي اقام رجل بينة انه
ابن عم فلان بن فلان العلاني حتى يجتمعا على اب واحد وانه وارثه لا يعلمون له وارثا غيره
قضى بالنسب والميراث وان لم يبين اباهما او كان عبد مأذون له عليه دين فقال رجل لصاحب
الدين انا ضامن بما لك عليه ان اعتقه مولاه ثم اقام صاحب المال البينة ان المولى اعتقه وان
له عليه من المال كذا والمولى والعبد غائبان فانه يقضي بالعتق على المولى وان كان غائبا
ويضمن المولى قيمة العبد لصاحب الدين بالعتق ويضمن الكفيل المال ايضا لانه لا يمكن ان يلزم
الكفيل المال الا بعد اثبات العتق على المولى قوله لانه اي لان عتق العبد سبب لوجوب الضمان
عليه وكان تعليق الكفالة بعتق المديون تعليقا بالسبب المذكور الملائم صحيح فالقياس
في هذه المسألة ان لا يقضي بشيء حتى يحضر الغائب وبه اخذ الشيخ رحمه الله الا انا نقول بان هاهنا
طريق منها يتصل بغائب فلو لم يجعل الحاضر خصما عن الغائب لبطل حقوق الناس والله اعلم

كتاب الوديعة

م ابداع الغاصب والمودع عبدا غصب ثم اودع عبدا فضاع فاختار المغصوب منه تضمين الاول
يبرأ الثاني وان لم يكن حكم او رضي في الاصح خلافا لبعض المشايخ ش هذا كالكفالة صورتا بالمعنى الضم
اي لو غصب عبدا محجورا عليه من رجل الف درهم وتاوي عبدا محجورا عليه مثله وديعة عنده فضاعت

فى بلد الثانى بحضر المولَيان والعبدان واقام رب المال بينة عليهما بالغصب يشترط حضرة الكل لقبول البينة
اما حضرة العبدين لان الشهادة بالغصب قامت على العبدين فلا بد من الاشارة اليهما واما حضرة
المولَيين لان المستحق بهذا القضاء مال المولى فيشترط حضرته واذا اقيمت البينة بحضرتهم
وقضى القاضى بذلك فالمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن العبد الاول وان شاء ضمن الثانى
لان كل واحد منهما غاصب فى حق المغصوب منه لتفويت ماله بغير حق فان اختار تضمين الاول برئ الثانى
مطلقا سواء كان ذلك بحكم او رضى من الذى اختار تضمينه او لم يكن وذكر ابن سماعة فى نوادره
عن محمد رحمه الله ان تضمين احدهما انما يوجب براءة الآخر اذا رضى من اختار تضمينه بذلك او قضى
عليه لانه اذا وجد الرضا او القضاء صار المغصوب ملكا لمن عليه الضمان واما قبل القضاء او الرضاء
لا يصير ملكا له فجاز تمليكه من الآخر فصار كالاصيل مع الكفيل اذا اختار تضمين احدهما
لا يكون ابراء للآخر وانما قلنا ان الثانى يبرأ لانه لما اختار تضمين الاول فقد ملّكه
المغصوب لان اداء الضمان يوجب الملك فى المضمون وبعد ما ملّكه من احدهما لا يتمكن من تمليكه من
الآخر لانه يلزم منه نقض الملك الاول فعلم ان الثانى يبرأ بخلاف نقض الملك وبخلاف
الكفالة فان المكفول له اذا اختار اتباع احدهما لا يبرأ الآخر لان الكفالة معناه الضم لغة وفى
الشرع عبارة عن ضم الذمة الى الذمة فى المطالبة فلو قلنا ببراءة الآخر فات معنى الضم فقلنا
انه لا يبرأ صونا لمعنى الضم م ويدفع المولى او يفدى لظهور الشغل بشهادتهم فى وجهه س اى واذا اختار المغصوب منه
تضمين العبد الاول يخيّر مولاه بين ان يدفعه الى رب المال وان يفديه لانه ظهر شغل مالية
العبد بحق المغصوب منه بقيام بينة فى وجه المولى لانه ثبت بالبينة بحضرة المولى كونه غاصبا
وضمان الفعل يؤاخذ به العبد المحجور فى الحال وانما قال بشهادتهم لان الغصب لا يثبت فى حق
المولى باقرار العبد وانما قال فى وجهه لانه يشترط فى ذلك حضرة المولى كما ذكرنا م ولا يرجع على الثانى
بما لم يعتق وان استند الملك لان الثانى استحق بالاستعمال س اى اذا اختار تضمين
العبد الاول فدفعه مولاه او فداه لا يرجع مولاه على العبد الآخر ما لم يعتق العبد الآخر وكان
ينبغى ان يرجع فى الحال لان مولى العبد الاول لما ضمن ملك المغصوب من وقت الغصب
فتبين ان العبد الاول دفع مال مولاه الى العبد الثانى بغير اذنه فيجب ان يرجع كما فى الغاصب
اذا ضمن فانه يرجع على الغاصب الثانى لثبوت ملكه مستندا الا انه لا يرجع وان استند الملك لان
الرجوع لا يفيد لان مولى الاول لو رجع على الثانى بهذا العلة كان لمولى الثانى ان يرجع على مولى
الاول

اى رضى
بدر

ملكا له فجاز تمليكه
من الآخر فصار م

ملك الاول
بدر

ما لم يعتق
بدر

الاول ويسترجع ما اخذ منه لان العبد الاول صار غاصبا للعبد الثانى بالاستعمال وانه فعل فيؤاخذ به
فى الحال لان فعل العبد الاول صار سببا لتلف العبد الثانى بمعنى لانه استحق رقبة العبد الثانى
بالدين والمستحق بالدين كالتالف حكما وذلك بسبب استعمال العبد الاول فيرجع عليه
مولى الثانى ويسترد منه عين ما اخذ منه للتسبيب بالاستعمال فلم يفد الرجوع فلا يرجع م
وبعد العتق بان استعمال الحجر يرفع المانع عما يخص الاذن كما فى الاقرار والكفالة فلا يرجع
الثانى فى الحال بل بعد العتق لان غرامة الغرور كالكفالة س قوله وبعد العتق جواب سؤال
مقدر وهو ان يقال ينبغى ان لا يرجع عليه بعد العتق ايضا لانه وقت الاستعمال كان عبدا
وانما يرجع عليه بذلك الاستعمال فكان لمولى الثانى ان يرجع عليه ايضا كما اخذ منه لانه استعمل
عبده فلا يفيد فاجاب وقال بعد العتق بان استعمال الحجر يرفع المانع عما يخص الاذن
يعنى ان ما يخص الاذن من اهليته للتصرفات كان ثابتا للعبد فى الاصل وانه فى حق نفسه
كالحر الا انه لا يظهر فيما يتضرر به مولاه فكان حق المولى مانعا من ظهور اهليته فاذا
زال المانع بالاعتاق كان بمنزلة الحر من الاصل فى التصرفات فيظهر انه كان مستعملا
للحر كما فى الاقرار والكفالة فانه لو اقر او كفل لا يصح فى الحال واذا عتق صح واخذ به
واذا لم يكن للثانى حق الرجوع على الاول كان تضمين مولى الاول اياه مفيدا لرجوع
قوله فلا يرجع الثانى على الاول فى الحال بل يرجع عليه بعد عتقه وذلك لان الثانى مودَع الاول
والمودَع يرجع على المودِع بما لحقه من الضمان ومثل الضمان يلحق الثانى بالغرور
من الاول وضمان الغرور يشبه ضمان الكفالة والعبد لا يؤاخذ بضمان الكفالة ما لم يعتق
م كذا ان اختار تضمين الثانى ويرجع مولاه على الاول للتسبيب ثم اصنع كما لو بدأ به
لقرار الغرم عليه س اى كذا ان اختار تضمين الثانى صاحب المال تضمين العبد الثانى خيّر مولاه بين الدفع
والفداء وكان له ان يرجع فى رقبة العبد الاول للتسبيب فان العبد الاول استعمل العبد
الثانى حين ناوله الوديعة فالحق الثانى بذلك لحقه بسبب استعماله فكان لمولى الثانى ان يرجع عليه
والرجوع هنا مفيد لانه دفع الضمان الى المغصوب منه ويرجع على مولى الاول قوله ثم اصنع
كما لو بدأ به اى ثم اصنع كما ابتدأ به صاحب المال بتضمين الاول يعنى لا يكون لمولى العبد الاول
ان يرجع على مولى العبد الثانى لان مولى الثانى لما رجع على مولى الاول كان قرار الضمان على
الاول بملك المغصوب بالضمان من وقت الغصب وكان الطريق فيه كما قلنا فيما اذا اختار المغصوب

قال اى اذا رجع مولى الاول
على الثانى بعد عتقه فلا يرجع
الثانى على الاول ح

منه بتضمين الاول ولا يرجع الثاني على الاول على مولى الثاني الا بعد عتق الثاني ثم يرجع الثاني على الاول
بعد عتقه كما ذكرنا م والعكس في الامر بالقبض اذ المحجور يعامل في القول دون الفعل فلا الوما الصبي
بسقوط السيف عن المتناول للحال والامر بعد العتق س يعني ما ذكرنا انه ان اختار تضمين العبد الاول
لا يرجع مولاه على الثاني وان اختار تضمين العبد الثاني يرجع مولى الثاني على الاول فيما اذا
اودع العبد الاول العبد الثاني بالفعل مناولة اما لو اودعه بالامر بان قال خذ هذا المال
ليكون وديعة عندك فاخذ فهلك عنده فالحكم على العكس فانه ان اختار تضمين العبد
الثاني لم يرجع مولى الثاني على مولى الاول وذلك لان المحجور يعامل في القول دون الفعل
لانه عبارة عن المنع عن التصرفات القولية فالايداع اذا كان بالفعل صار الاول مستعملا
للثاني بالفعل والمحجور يؤاخذ بضمان الافعال في الحال اما هنا فقد صار الاول مستعملا للثاني
بالقول والمحجور لا يؤاخذ بضمان الاقوال فلا يرجع الثاني على الاول للحال لقيام الحجر
الشرعي بل بعد العتق واذا لم يكن للثاني ان يرجع على الاول في الحال كان لمولى الاول
اذا اختار تضمين العبد الاول ان يرجع على الثاني لان المانع من رجوع الاول الى الثاني
في الفصل الاول انه اذا رجع الى الثاني رجع مولى الثاني اليه للتسبيب بالاستعمال فاذا لم يكن
هذا المانع كان له ان يرجع الى الثاني لانه ملك المغصوب بالضمان من وقت الغصب فصار
الثاني اخذا ماله بغير حق قوله لهذا اي لاجل ان المحجور يعامل في القول دون الفعل قلنا
لو دفع العبد المحجور الى صبي سيفا فسقط من يده ووجد فمات ان الدافع يغرم في الحال
لانه ضمان الفعل فلا ينظر الحجر في حقه ولو قال له خذ السيف فاخذه فسقط من يده فمات
لا يؤاخذ العبد الا بعد العتق لانه ضمان القول والمحجور في حقه فلا يؤاخذ به في الحال م
وان كان الاول حرا رجع عليه الثاني ان ضمن للتسبيب بالمناولة والتغرير بالامر بلا عكس
لامتناع الملك عكس ما لو كان الثاني حرا س اي ان كان الغاصب الاول حرا والمسألة
بحالها بان غصب حر من رجل الف درهم واودعها عبدا محجورا عليه فهلك عنده تخير
المالك بين تضمين الحر او العبد فان ضمن العبد وبيع العبد او فداه المولى كان
لمولى العبد ان يرجع على الحر مطلقا لانه لا يخلو اما ان اودعه بالمناولة او بالامر فان اودعه
بالمناولة ضمن للتسبيب بالمناولة لانه صار مستعملا عبد الغير بغير اذنه ولحقه الضمان باستعماله
فيرجع عليه وهو حر من اهل الضمان في الحال وان كان الايداع بالامر فكذلك لان امر يقتضي مال

اصل امر الغير

الغير تغرير وهو سبب لوجوب الضمان عليه في الحال مثل ضمان الكفالة قوله بلا عكس اي لو ضمن المالك
الحر لا يرجع على العبد سواء كان الايداع بالمناولة او بالامر لان الحر ملك المضمون باداء
الضمان مستندا الى وقت الايداع فتبين انه اودع ملك نفسه عبدا محجورا عليه وهلك في يده ولم يوجد
من المودع فعل يوجب الضمان ومثل الحكم المذكور على عكس ما لو كان الثاني حرا والاول عبدا بان غصب
عبد محجور اي العبد من رجل الفا واودعه حرا وهلك في يده فانه ان اختار المالك تضمين الاول
رجع مولى الاول على الثاني لما ذكرنا انه يملك المغصوب باداء الضمان من وقت الغصب فظهر
ان الحر اخذ ماله بغير حق وان اختار تضمين الثاني لا يرجع هو على الاول لانه لو رجع اما ان يرجع
بالاستعمال او بكونه مودعا لا سبيل الى الاول لان استعمال الحر برضاه ليس بتعدي
وكذا لا سبيل الى الثاني لان ضمان الايداع ضمان العقود وضمان العقود يعتبر من الاقوال
والعبد لا يؤاخذ بضمان الاقوال في الحال ويرجع عليه بعد عتقه لانه مودعه فيرجع عليه بما لحقه
من الضمان اذا ارتفع المانع بالاعتاق م وان اودع الثاني ايضا ان ضمن الاول رجع
مولاه على الثاني لا العكس من رجوعه اذ المتناول متلف والا يوجد الاثر في الاصح س اي ان
غصب عبد محجور عليه الفا من رجل واودع عبدا محجورا عليه مثله ثم اودعه المحجور عليه الثاني
عبدا محجورا عليه مثله فهلك في يد الثالث فصاحب المال ان اختار تضمين العبد الاول كان
لمولاه ان يضمن اي العبدين شاء لانه ملك المغصوب على ما مر وان رجع على الثاني
كان له ذلك لما ذكرنا فيما مر في العبدين لانه ثمة لو رجع على الثاني رجع الثاني عليه لان عبده صار
مستعملا لعبد الثاني فلا يفيد الرجوع اما هنا فلا مانع من رجوعه على الثاني لا من رجوع
الثاني عليه لان الثاني حين اودعه الثالث لا يخلو اما ان اودعه بالمناولة والفعل او بالامر
بان قال له خذ ليكون وديعة عندك فاخذ فان كان ايداعه بالمناولة كان منه اتلاف فا
متى ولا استعمال انما يكون سببا اذا لم يتخلل بينه وبين التلف فعل فاعل مختار وساقه تخلل
الايداع فينقطع حكم الاستعمال فلا يرجع عليه مولى الثاني وان كان ايداعه بالامر فكذلك يجوز
اثر الايداع الاول في الاصح ومن الناس من خطأ في هذا الموضع وقال ينبغي ان يرجع
الثاني على الاول فيما اذا كان ايداع الثاني بالامر لان الاول استعمل الثاني بالفعل
ولم يوجد من الثاني استعمال لتنقطع الاضافة الى الاستعمال لان قول الثاني خذه لا عبرة
به لان قول المحجور لغو فصار كان الثالث اخذ بغير اذنه ولو اخذ بغير اذنه فالثاني يرجع على الاول

تعدى اه

والامن

فكذا هنا والاصح هو الاول وهو ان يسقط بالامر حكم ايداع الاول لان المودع انما يرجع على المودع
بما لحقه من الضمان بسبب الايداع اذا لم يخالف المودع وهنا الثاني خالف حكم الاول حيث امر الثالث
بالقبض فصار مضيعا حيث ترك الحفظ الملتزم بذلك الامر فلا يرجع عليه ولا يمكن ان يقال
انه يرجع عليه بحكم الاستعمال لانه تخلل بين الاستعمال والتلف فعل فاعل مختار وهو قبض الثالث
فينقطع به الاضافة الى الاستعمال م فان ضمن الثاني رجع مولاه على الثالث المامور للحال وعلى المناول
بعد العتق عكس ما لو ضمن الثالث ش اي ما ذكرنا فيما اذا اختار المغصوب منه تضمين الاول
فاذا اختار تضمين الثاني لم يكن لمولى الثاني ان يرجع الا على مولى الاول لا قبل العتق
ولا بعده كما مر اما هل يرجع مولى العبد الثاني على مولى الثالث فنقول لا يخلو اما ان اودع الثاني
الثالث بالامر او المناولة فان كان [illegible] الثالث مامورا منه يرجع مولى الثاني عليه في الحال فان
كان مناولا منه يرجع عليه مولى الثاني بعد العتق وهذا على عكس ما لو ضمن الثالث فان المغصوب منه
لو اختار تضمين الثالث ان كان الثالث مامورا بالوديعة من العبد الثاني لا يرجع مولى العبد
الثالث على الثاني قبل العتق ويرجع بعده وان كان الثالث مناولا من الثاني يرجع مولى
الثالث على الثاني في رقبته للحال وانما قلت انه اذا ضمن الثاني يرجع مولاه على الثالث المامور
في الحال لان مولاه ملك المضمون باداء الضمان مستندا كما ذكرنا فتبين انه اودعها مال
مولاه بلا اذنه فكان له ان يضمنه في الحال ومثل التضمين مفيد لان حقه عليه حاصل والثالث
يرجع على العبد الثاني بعد العتق فكان حقوا حاصلا فيفيد التضمين وانما قلت ان الثالث
اذا كان مناولا من الثاني يرجع عليه الثاني بعد العتق لان رجوع مولى الثاني على الثالث
في الحال غير مفيد لانه لو رجع عليه بما ضمن كان للثالث ان يرجع عليه ثانيا بما اخذ منه لانه صار
مستعملا عبد الثالث كما مر وانما قلت انه ان اختار تضمين الثالث يرجع مولى الثالث على
الثاني ان كان مناولا في الحال لان الثاني استعمل الثالث بالمناولة فكان التلف
مضافا الى استعماله فله ان يضمنه والتضمين مفيد اذ لا رجوع لمولى الثاني على الثالث في شيء
حتى يسترد وانما قلت ان الثالث ان كان مامورا يرجع عليه مولى الثاني بعد العتق لا قبله
لان الثاني صار مستعملا للثالث بالقول لا بالفعل فيواخذ به بعد العتق فان المحجور يواخذ
بضمان الاقوال بعد العتق لا قبله م وان اودع ماله عبدا وهو عبدا فضاع لم يضمنا للحال
حتى قال ابو يوسف رحمه الله حتى يغرم المسلط ولا الثاني وان عتق عند الامام لانه مودع المودع

وهو

ويغرم للاول ان عتق لان الاستحفاظ المعارض لتحويل اليد صح في حقه خلاف الصبي ش
اي لو اودع رجل ماله عبدا محجورا عليه ثم هو اودعه عبدا محجورا عليه مثله فهلك في يد الثاني
لم يضمنا في الحال حتى قال ابو يوسف رحمه الله فان عتقا ان شاء المالك ضمن الاول في الحال
وان شاء ضمن الثاني في الحال لان الاول استهلكه بالايداع عند الثاني والثاني مودع المودع
وكلاهما يضمنان عنده وانما قال لا يضمنان في الحال حتى يغرم المسلط يعني ان المالك
لما اودع ماله العبد المحجور صار مسلطا على الاستهلاك وهذا لان تعين التسليط على ما هو
المعول عليه تحويل اليد اليه فان المالك باعتبار يده كان متمكنا من استهلاكه فاذا حول
يده الى العبد صار ممكنا له من استهلاكه الا انه بقوله احفظ قصد ان يكون هذا التحويل مقصورا
على الحفظ دون غيره وهذا صحيح في حق الحر العاقل البالغ في حق العبد فيما يرجع الى المولى
وفي حق الصبي لانه التزام بالعقد والعبد والصبي ليس من اهله فبقي التسليط على الاستهلاك
بتحويل اليد مطلقا فعلم من ذلك ان العبد المودع مسلط من قبل المالك على الاستهلاك
فلا يجب عليه الضمان حذرا عن تغريم المسلط على الاستهلاك وكذا لا يضمن الثاني لانه لو ضمن
الثاني لرجع الثاني على الاول فيلزم تغريم المسلط على الاستهلاك وايضا الثاني مودع
المودع وهو لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله مودع المودع وان كان ضامنا
لكن هنا تعذر التضمين لانه لو ضمنه المالك لرجع هو على الاول لانه استعمله بغير اذن
مولاه فصار الاول ضامنا قبل العتق وهو عبد محجور عليه بالاستهلاك وانه لا يجوز عنه
فانه اذا اودع عبدا محجورا عليه ماله فاستهلكه لم يضمن في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قوله
ولا الثاني اي ولا يضمن العبد الثاني وان عتق عند ابي حنيفة رحمه الله لانه مودع المودع وهو
لا يضمن عنده ويغرم الاول ان عتق لان تحويل اليد الى الايداع وهو معنى التسليط كما
قلت يقتضي ان لا يضمن المودع والاستحفاظ بقوله احفظ مالي اذا صح كان معارضا لتحويل
اليد لان تحويل اليد يقتضي عدم الضمان بالاستهلاك والاستحفاظ يقتضي الضمان لانه يكون
بيانا ان التحويل مقصور على الحفظ دون الاستهلاك فاذا تعارضا والاصل في حق مال
الغير ان يكون مضمونا قلنا بالضمان وقد عرفت ان الاستحفاظ انما لم يصح في حق العبد لحق المولى
فاذا عتق زال المانع فصح الاستحفاظ فوجب الضمان وهذا خلاف الصبي فانه اذا اودع
صبيا محجورا عليه مالا فاستهلكه لم يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الاستحفاظ لم يصح ثم

لان صفة الاستحفاظ انما يكون بالاذن وبقوله احفظ وهو ليس باهل الخطاب به واما على قول محمد
رحمه الله لا ضمان على واحد منهما ما لم يعتقا فان عتق الاول وضمنه لم يرجع على الاول بشيء حتى يعتق وان لم يعتق
وان عتق الثاني اولا فله ان يضمنه ولا يرجع الثاني على الاول بشيء حتى يعتق فاذا عتق ح يرجع
عليه بما ضمن م وان كان الاول عبدا محجورا الثاني عند محمد رحمه الله لا يرجع برضا المولى
او في الرقبة دون المأخوذ لانه كالاصل كسب المولى لا كسبه وهو جزء الكل في المغصوب من
المولى ش اي ان كان المودع الاول في هذه المسألة عند المودع بان اودع رجل عند العبد الف
فاودع عنده عبدا او هلك عنده لا يلزم العبد الثاني عند ابي حنيفة رحمه الله لانه مودع المودع
وعندهما ان يضمن الثاني لان مودع المودع يضمن عندهما وقد مضت وانما خص محمدا
رحمه الله لانه هو المحتاج الى الفرق بين هذا وبين ما اذا كانت الوديعة مال الاجنبي فانه ثمة
ليس للمالك ان يضمن الثاني عنده ووجه الفرق ان ثمة يؤدي الى ايجاب الضمان على المحجور
باستهلاك الوديعة بغير رضا المالك وهنا المولى رضي بذلك وانه يرجع عليه برضا المولى
وانما قلت انه رضي بذلك لانه متى ضمن الثاني مع علمه انه لو ضمنه كان له الرجوع به على عبده
كان راضيا بذلك قوله او في الرقبة اي او لان الثاني يرجع في الرقبة دون المأخوذ يعني ان
فيما اذا كان يرجع المولى على الثاني لانه لو رجع عليه لرجع هو على الاول بالمأخوذ ثم بعد
رجوع المولى وهنا لو رجع المولى على الثاني يرجع في رقبة العبد الاول دون المال المأخوذ
منه وذلك لان الضمان الذي اخذه المولى من الثاني بدل عن المال الذي هو كسب المولى
وكان هو ايضا كسب المولى لان البدل في حكم الاصل فكان المأخوذ منه كسب المولى لا كسب
العبد وما يرجع به على العبد دين العبد ودين العبد متعلق برقبته لا بكسب المولى واذا لم يكن
رجوع الثاني في جانب المأخوذ كان تضمين الثاني المولى اياه مفيدا وهذا المعنى هو الاصل
عند الكل في المغصوب من المولى فان العبد لو غصب من مولاه مالا واودعه عبدا اخر
كان للمولى ان يضمن الثاني عند الكل لان مودع الغاصب يضمن عند الكل وكان ينبغي
ان لا يضمن المغصوب منه الثاني لانه لو ضمن الثاني رجع مولى الثاني على الاول وانما قلنا
انه يضمنه لما ذكرنا ان المأخوذ ثمة كسب المولى وما يرجع به الثاني دين العبد فهما مالان
مختلفان فكان الرجوع مفيدا م وان اودع هو ايضا فابو يوسف رحمه الله خيره والامام رحمه الله
علق الاوسط للتعدي ومحمد رحمه الله ضم اليه الثالث ش اي ان اودع العبد الثاني ايضا
عبدا اخر

عبدا او مثله بان اودع رجل عند عبد محجور عليه الفا فاودع العبد عبدا مثله ثم اودعه هذا العبد الثاني
عبدا اخر مثله وهلكت الوديعة عند الثالث فابو يوسف رحمه الله خير صاحب الوديعة في تضمين
اي الثلاثة شاء اما الاول فلان العبد المحجور اذا استهلك الوديعة يؤاخذ بالضمان عند عتقه كما في
واما الثاني والثالث فلانه صار غاصبا لماله والامام ابو حنيفة رحمه الله علق الاوسط وقال انه يضمن
لا يضمن الاول قبل العتق وان صار مستهلكا بالدفع الى الثاني لانه مودع مسلط وليس له
تضمين الثالث لانه مودع المودع فورد عليه انه كان ينبغي ان لا يضمن الاوسط ايضا لانه مودع المودع
فقال علق الاوسط للتعدي اي لانه صار مستهلكا بالدفع الى الثالث بخلاف الثالث لانه لم يوجد
منه التعدي ومحمد رحمه الله ضم الى الاوسط الثالث وقال ان لصاحب الوديعة ان يضمن الاوسط
او الثالث وليس له ان يضمن الاول لانه مودع مسلط كما مر وانما يضمن الثاني او الثالث
لان مودع المودع يضمن عنده م فان ضمن الاوسط رجع مولاه على الثالث بعد العتق كيلا يرجع
هو على الثاني بعد العتق وان ضمن الاخير رجع المولى على الاوسط ثم كما لو بدأ بالمحجور
ورق ش اي ان اختار صاحب الوديعة تضمين الثاني يرجع مولى الثاني على الثالث بعد عتق الثالث
كيلا يرجع الثالث عليه قبل العتق يعني انه لو رجع مولى الثاني على الثالث قبل عتقه لرجع الثالث
عليه بعين ما اخذ منه بسبب انه استعمل العبد الثالث فلا يكون الرجوع مفيدا فاذا اعتق الثالث
ثم يرجع عليه مولى الثاني ثم اذا اعتق الثاني يرجع عليه مولى الثالث بعد عتقه وان اختار صاحب
الوديعة تضمين الاخير وهو العبد الثالث رجع مولى الثالث على الاوسط لانه صار مستهلكا بدفع
بالايداع ثم كما لو بدأ به اي بعد ذلك يصير الجواب كالجواب فيما اذا اختار صاحب الوديعة تضمين
الثاني لاصول مرت في المسائل المتقدمة من اتقنها سهل عليه معرفة الاحكام هنا وهذا على قول
محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف رحمهما الله فان اختار تضمين الثاني او الثالث فالجواب فيه كالجواب
على قول محمد رحمه الله وان اختار تضمين الاول يخير مولى الاول بين تضمين الثاني وبين تضمين
الثالث اما الثاني فلانه غاصب ماله والضمان مفيد لانه لا يرجع عليه بحال لانه صار مستهلكا بالدفع
الى الثالث واما الثالث فلانه غاصب ماله ايضا كالاول والضمان مفيد لانه لا يرجع على الاول
لانه ما غره ويضمن الاول بسبب م باب ـــــ فعل الوديعة امة مودع حال
الصبا او العته ومات قبل الاذن والادراك او بعدهما ولم تعلم تمام المال عنده مما لم يجب شيء
لعقد الالتزام او تشكل فيه ش اي امة مودع رجل صبيا يعقل البيع والشراء بان كان ابن اثنتي عشرة

مسئلة فقبل او استودع معتوها يعقل البيع والشراء فقبل ومات الصبي والمعتوه قبل ان يكون لهما
اذن في التجارة وقبل ان يدرك الصبي او يفيق المعتوه وكان ينبغي ان يقول قبل الادراك
والافاقة وانما لم يذكر الافاقة لان قوله قبل الادراك يحتمل ان يكون من ادرك الغلام اذا بلغ
وان يكون من ادرك الشيء اذا تعقله فلفظه يحتمل البلوغ والافاقة فاكتفى باطلاقه على ان يراد
به التعقل الكامل فيتناول الافاقة والبلوغ لان كمال العقل يعتد به قوله او بعدهما
اي او ماتا بعد الاذن والادراك والحال انه لا يعلم ان مال الوديعة قائم عندهما بعد الاذن
والادراك او لا لم يجب شيء بالاتفاق فهنا تقديران احدهما ان يموتا قبل الاذن
والادراك والثاني ان يموتا بعدهما ولا يعلم حال الوديعة فاستدل على الاول بقوله
لعقد الالتزام فان الصبي والمعتوه ليسا من اهل الالتزام فلم يكن قبولهما الوديعة التزاما
للحفظ بالعقد فلا يضمنان بالتضييع والتجهيل وعلى الثاني بقوله او شك فيه اي او شك
في الالتزام وذلك لانه يحتمل انه لم يبق في يد الصبي والمعتوه بعد الاذن والادراك
فلم يلزمهما الحفظ فلم يضمنا بالتجهيل ويحتمل انه بقي في يدهما بعد الاذن والادراك
فلزمهما الحفظ بالعقد الا ان يضمنان بتركه فلا يجب الضمان بالشك وانما قال قبل
الاذن والادراك لانهما اذا كانا مأذونا لهما في التجارة فماتا مجهلين للوديعة قبل
البلوغ والافاقة يضمنان لانهما من اهل الالتزام وقد لزمهما الحفظ وبقي لو ضاع
ان [illegible] سكتنا ضمنا والاصل ان من لزمه الحفظ لزمه الضمان بالتضييع م اي ضمانه
قولي يلغو حال الحجر كالكفالة ولهذا لم يضمنا بدلالة السارق عليها بل بالاتلاف على المذهب
اذ الايداع المزيل ليد الحفظ لا عن مثل بعارض تسليط ش اي انما قلنا انهما لا يضمنان
بتجهيل الوديعة قبل الاذن والادراك لان ضمانه اي ضمان ما صدر منهما وهو تجهيل الوديعة
ضمان قولي وهذا لان التجهيل انما يكون بسبب فوت البيان بالقول فكان مالزمه مضمنا
الى القول واذا كان ضمانه قوليا لم يجب حال الحجر لان الحجر يمنع من حكم التصرفات القولية
دون حكم الافعال وهذا لان القول انما كان سببا لا لعينه بل بجعل الشرع
جاز ان يختلف باختلاف الاحوال والفعل انما كان سببا للضمان لكونه اتلافا وذا لا يختلف
باختلاف المكلف ولما كان حال الصبي والعته حالة الحجر فلم يجب فيها الضمان القولي بخلاف
ما بعد الاذن والادراك فان الحال ثمة حال زوال الحجر فلم يمتنع عن وجوب الضمان لزوال
المانع وهذا كالكفالة فان ضمانها لما كان قوليا لم يلزم على الصبي والمعتوه والعبد في حال الحجر

قوله

قوله ولهذا لم يضمنا اي ولاجل ان الضمان القولي يلغو حال الحجر قلنا لم يضمن الصبي والمعتوه
اذا دلا السارق على الوديعة لان الدلالة من قبيل الاقوال فيلغو كلها حال الحجر قوله
بل بالاتلاف على المذهب اي بل لم يضمنا بالاتلاف على ما هو المذهب فانه اذا اودع رجل
صبيا او عبدا محجورا عليه شيئا فاستهلكه لم يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
والشافعي رحمه الله يضمن قوله اذ الايداع اي انما قلنا انهما لم يضمنا بالاتلاف لان الايداع
المزيل ليد الحفظ عن المالك يزيلها لا عن اثبات يد حفظ مثله للمودع بسبب عارض التسليط
يعني ان مال الوديعة حين كان في يد المالك كان للمالك عليه يد الحفظ فهو بايداعه الصبي
او المعتوه ازال يد الحفظ التي كانت له ولم يثبت للمودع يد حفظ على هذا المال لان
ايداع الصبي او المعتوه تسليط لهما على الاتلاف ومطلق التسليط وهو تحويل اليد اليه
على ما ذكرنا يقتضي ان يكون للمسلط ولاية حفظ واتلاف لان يد المالك التي تحولت اليه
كانت كذلك الا انه اذا كان الذي تحولت اليه يد المالك اهلا للالتزام بالحفظ لم يكن التسليط
في حقه مطلقا بل كان مقصورا على الحفظ دون الاتلاف واذا لم يكن اهلا لذلك كان
التسليط مطلقا غير مقصور على الحفظ بل يكون له الحفظ والاتلاف ~~واذا لم يكن~~
والصبي والمعتوه كذلك على ما بينا وكان التسليط في حقهما مطلقا فكان لهما الاتلاف
فلذلك قلت ان الايداع لم يثبت لهما يد الحفظ ولما اراد المصنف رحمه الله بيان ان تسليط
الصبي والمعتوه تسليط مطلق كامل غير مقصور على الحفظ نكر لفظ تسليط وانما قال
بعارض تسليط لبيان ان الاصل في نفس مال الغير ان يكون مضمونا بالاتلاف وانما
لم يثبت الضمان بهذا العارض فلو زال هذا العارض بالبلوغ او الافاقة وجب الضمان بالاتلاف
م وصار بموته مجهلا لما استودع مورثه او القت الريح في داره او وضعت فيها بغير امره ش
اي صار مورث الصبي او المعتوه مجهلا بموت الوارث مجهلا لما استودع مورثه فان المودع اذا مات
ووقعت الوديعة في يد وارثه ثم مات وارثه مجهلا لتلك الوديعة لم يضمن وكذا لو هبت الريح
بثوب انسان والقته في داره او وضعت الوديعة في داره بغير امره لا يضمن صاحب الدار بموته
مجهلا لها وكذا لا يضمن بدلالة السارق عليها ذكره الامام الحصيري رحمه الله وذلك لان
المودع انما يضمن بدلالة السارق عليها او بتجهيلها لانه التزم حفظها وفي الدلالة او التجهيل
تفويتها للهلاك فيضمن لترك ما التزم وفي هذه الصور لم يوجد منه التزام الحفظ لان صاحب الدار

ما استحفظهما لما لم يوجد منه التزام الحفظ لم يضمن بالتجهيل فكذا في الصبي والمعتوه لان المالك
وان استحفظهما الا ان الاستحفاظ لم يصح لما قلنا فلم يتحقق الالتزام م كذا لو استودع في حال الرق
لكن يضمن بالموت مجهلا بعد العتق لزوال مانع الالتزام الصحيح ش اي لانه لو استودع عند عبد
محجور عليه شيئا ثم مات مجهلا للوديعة بان مات وترك مالا كثيرا ولا يدري ما حال الوديعة لم يجب
عليه شيء قبل العتق حتى كان جميع ما ترك لمولاه الا اذا عرفت الوديعة بعينها فيرد على صاحبها
لانه عين ماله لان ضمان تجهيل الوديعة بسبب التزام الحفظ وانه لم يصح في حق المولى المحجور
المحجور لكن الفرق فيه وبين الصبي والمعتوه ان ثمة لو بلغ الصبي او افاق المعتوه ثم مات
ولا يعلم حال الوديعة لم يجب شيء لذلك كما ذكرنا وهنا لو عتق العبد ثم مات مجهلا ضمن
وذلك لان الالتزام كان صحيحا لان العبد المحجور اذا كان بالغا فهو من اهل الالتزام
فصح التزامه في حقه لكن لم يظهر ذلك في الحال لحق المولى فاذا عتق زال مانع الالتزام
الصحيح فصار كما اذا مات مجهلا لما اودعه بعد العتق وقيد الالتزام بالصحيح احترازا عن الصبي
والمعتوه لان التزامهما لم يصح لانهما ليسا من اهل الالتزام م وان استودع وهو مأذون
يجب به عن مهلك في تركته اذ التجهيل تفويت للحفظ الملتزم لترك دعوى رد الا ان يكون
ادعى قبل الموت هلاكها او ردها او قبض المودع فلا يجب شيء اذ قوله كقوله وفاء
بالتسليط ش اي ان كان العبد حال الاستيداع مأذونا ثم مات مجهلا للوديعة يجب [illegible]
اي يجب عليه بالتجهيل غرم الوديعة في تركته لانه لما كان مأذونا وقت الاستيداع كان اهلا
لالتزام الحفظ فصح الاستحفاظ منه في حق المولى فوجب عليه الحفظ الذي التزمه وبتجهيله الوديعة
تفويت للحفظ الملتزم صورة ومعنى كما لو رأى سارقا يأخذ الوديعة ولم يدفعه ضمن لانه فوت
الحفظ الملتزم بترك دفع السارق فكذا هنا الا ان يكون هذا العبد المستودع قد ادعى قبل
موته هلاك الوديعة في يده او ردها الى المودع او ادعى ان المودع قبضها منه ثم مات بعد ذلك
فحينئذ لا يجب عليه شيء لانه [illegible] الرجل قائما مقام نفسه فكان قول العبد المودع كقول المودع
وفاء بموجب التسليط فكان مصدقا فيما ادعى فلم يجب الضمان م لا ان ادعى قبض بعض
منهم يبرئ عن ذلك القدر وبيانه الى المالك مع يمينه دون الوارث لان النزاع في سقوط الضمان
دون وجوبه كما في رد بعض المغصوب اذ الموت مجهلا سببه عكس الاقرار بدين مبهم والله اعلم
ش اي لانه اذا قال المستودع لصاحب الوديعة قد قبضت بعضها ودعه ثم مات المستودع

ولا يدري

ولا يدري الباقي يبرئ عن ضمان القدر المبهم ثم بيان ذلك القدر الى المالك يعني لو قال المالك
لم اقبض شيئا وقال ورثة المستودع قد قبضت فحينئذ يؤمر المالك ان يقر ببعض شيء من الوديعة
مع يمينه على ما بقي مما قاله الوارث ويأخذ الباقي من تركة المستودع وانما يؤمر بالبيان لانه قد ثبت
قبض شيء منه بقول المستودع لان قوله كقوله كما مر وانما يحلف مولانا اذا قال قبضت مائة
وقالت الورثة قبضت تسعمائة فهم يدعون عليه زيادة البراءة بسبب قبضه وهو ينكر فكان القول
قوله مع اليمين قوله دون الوارث اي دون يمين الوارث فانه لا يحلف هنا الوارث بخلاف حال
الحيوة فانهما ان اختلفا كان القول قول المستودع لان النزاع هنا بين المودع وورثة المستودع
في سقوط الضمان فهم يدعون زيادة سقوطه وهو ينكر فكان اليمين عليه لا عليهم بخلاف ما اذا اختلفا
حال الحيوة فان النزاع ثمة في وجوب الضمان لان المودع يدعي الضمان والمستودع ينكر وصار مثله
كما اذا ادعى الغاصب رد بعض المغصوب على المالك فان القول ثمة قول المغصوب منه مع يمينه
لا قول الغاصب لان النزاع هنا في سقوط الضمان الواجب بالغصب لا في وجوده ابتداء وانما قلنا ان النزاع
هنا في سقوط الضمان الواجب بالغصب لان موت المستودع مجهلا للوديعة سبب ظاهر لوجوب الضمان
كالغصب فكان الضمان ثابتا بالنظر الى السبب الظاهر فكان النزاع في سقوط الضمان وهذا عكس
الاقرار بدين مبهم فانه اذا قال فلان له علي دين ولم يبين مقدار ذلك كان القول
في البيان قول المقر واذا مات انتقل البيان الى ورثته وهنا لم ينتقل البيان الى ورثة المستودع
وان صار المستودع مقرا له بدين مجهول اذ هو لما اقر بقبض البعض ومات مجهلا صار الباقي
دينا عليه وذلك لان النزاع في فصل الاقرار في مقدار الواجب ابتداء لا في سقوط بعض الواجب
فكان القول لمن يجب عليه وبعده الى ورثته بخلاف فصل الوديعة و[illegible] ثم اقر بدين
مجهول ولم يدع هلاكا على المقر له فكان البيان اليه اما هنا ادعى عليه هلاكا وهو ينكر الفعل فكان
القول قوله والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب   اتفق الفراغ من تعليق هذا
الدفتر الاول من شرح تلخيص الجامع المسمى بالتنوير يوم الخميس [illegible] الرابع من [illegible]
في [illegible] على
يد اضعف عباد الله واحوجهم الى رحمته حسن بن علي بن عمر بن علي [illegible] غفر الله له
ولوالديه ولمن انتسب اليها [illegible] يا ارحم الراحمين وصلى الله على سيدنا محمد
وآله اجمعين امين يا رب العالمين

يتلوه كتاب البيوع

418

لو بركل بكلس الفنون
نقل الاجعل علم البوق
وصل بحب اغشانا فكرات
العبد ٩ ١٩٠